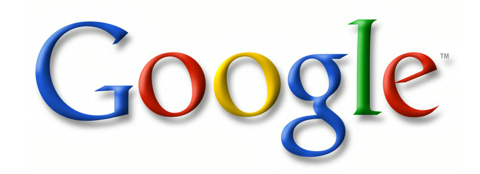
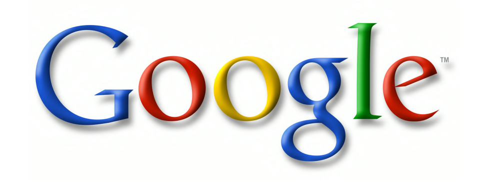
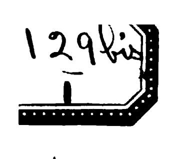





3 2044 103 257 192


129 bis

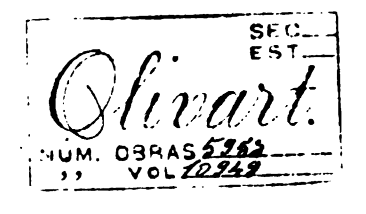


193

LA PROTECTION DES NATIONAUX

A

L'ÉTRANGER



LA

PROTECTION DES NATIONAUX

A

L'ÉTRANGER

THÈSE DE DOCTORAT

PRÉSENTÉE A

LA FACULTÉ DE DROIT

PAR

EDMOND PITTARD
Licencié en Droit
Avocat

GENÈVE
IMPRIMERIE W. KÜNDIG & FILS
—
1896

La Faculté de Droit autorise l'impression de la présente dissertation, sans se prononcer d'ailleurs sur la valeur du travail ni sur les opinions de l'auteur.

GENÈVE, 24 mars 1896.

LE DOYEN
LOUIS BRIDEL.

TITRE PREMIER

INTRODUCTION GÉNÉRALE ET HISTORIQUE

CHAPITRE PREMIER

GÉNÉRALITÉS

Au nombre des principales questions qui doivent préoccuper tout gouvernement sage et bien établi, rentre le souci du bien-être des citoyens.

Le citoyen est l'essence de l'état; c'est aussi sa raison d'être. L'état, en effet, est produit par l'association d'hommes vivant en communauté d'idées politiques, morales et religieuses et recherchant la satisfaction de besoins analogues.

L'état doit donc avoir en vue ces besoins mêmes et la manière la plus apte à les satisfaire.

Les citoyens forment un élément constitutif de l'état : la nation; c'est la naissance, ou son équivalent la naturalisation, qui crée le rapport de sujétion et donne la qualité de citoyen. Les nationaux à l'étranger restent par conséquent soumis aux mêmes obligations et sujets des mêmes droits que lorsqu'ils demeurent dans leur patrie.

L'état, dont l'élément principal, la nation, peut au moins en partie être disséminé dans tous les pays de la terre a, outre son devoir, un très grand intérêt à protéger ses nationaux dans quelques lieux qu'ils résident. Les citoyens qui vont s'établir à l'étranger sont en quelque sorte les missionnaires de la civilisation de leur patrie ; ils étendent les rapports commerciaux ou politiques de celle-ci et créent des courants de relations aussi importants au point de vue juridique international qu'au point de vue économique.

On ne peut nier la valeur qu'a pour un état l'établissement de ses ressortissants sur le sol étranger. De nos jours la civilisation achève de parcourir à grands pas le monde jusqu'ici inconnu ; c'est une rivalité constante entre les pays civilisés, qui se disputent l'honneur et le bénéfice d'amener à un point de culture relativement élevé les peuplades encore barbares du vieux et du nouveau monde.

Chaque gouvernement voit avec joie, la naissance de colonies qui lui sont attachées par le sang ; la protection qu'il accorde à ces pionniers est généralement assez jalouse.

Aujourd'hui, avec la complexité des relations internationales, il est fort nécessaire d'avoir un système de protection solidement établi. Le mouvement toujours plus sensible qui tend à organiser d'une façon unique la législation et l'administration internationales, pousse les états à conclure chaque jour divers traités et à suivre une sorte de jurisprudence, variable dans son application selon les pays, mais reposant sur des principes communs.

Pour l'étude que nous nous proposons de faire, nous ne pouvons prendre comme modèle la législation ou les idées d'un seul gouvernement ; nous ferons une synthèse

de certains principes qui, sans avoir la sanction de toutes les nations, sont justifiés par leurs nombreuses applications et peuvent servir de base à l'examen que nous entreprenons.

Nous n'avons pas la prétention de codifier, pour ainsi dire, les règles qui régissent un sujet aussi délicat que la Protection des nationaux à l'étranger : nous espérons seulement contribuer pour notre faible part à l'étude d'un des chapitres les plus importants et intéressants du droit public et de l'administration internationale.

* * *

Si l'on examine attentivement la marche progressive du droit international, du moment où l'on peut le considérer comme existant réellement jusqu'à nos jours ; si l'on compare ensuite à ce processus celui de la Protection des Nationaux à l'étranger, on peut remarquer une analogie frappante entre ces deux monuments juridiques, dont l'un n'est que la partie et le corollaire de l'autre.

Parmi les institutions internationales, nous en voyons quelques-unes que le droit n'a fait que consacrer et qui ont ainsi passé du droit naturel au droit positif — pour autant que le droit international peut être positif ; d'autres, créées en un instant et de toutes pièces, sont venues prendre place à côté des premières ; tandis que d'autres encore ne sont arrivées à leur état actuel qu'après un lent et successif développement, longtemps caché et difficile à suivre.

La protection des nationaux à l'étranger est de ces dernières.

Partie on ne sait d'où, n'ayant sa vie marquée dans l'histoire que par quelques rares faits, elle se révèle brusquement, presque de nos jours et prend rapidement une importance qu'on ne peut méconnaître.

Pour trouver les origines de cette protection, nous sommes forcé de remonter jusqu'aux sources du droit international lui-même, et nous arrivons assez loin sur la route des siècles avant de constater des faits précis pouvant servir de jalons pour une esquisse historique.

En effet, la protection des nationaux à l'étranger suppose une idée du droit des gens assez précise, avancée même, en tous cas certains principes nettement établis.

Comment songer à protéger avant d'avoir établi la base de la protection ?

Cette base qui tend de nos jours à prendre la forme du droit écrit et conventionnel n'existait pas dans l'antiquité où la tradition règnait seule ; or celle-ci devait forcément mettre un temps fort long pour parvenir à un certain degré de solidité et permettre ainsi d'élever l'édifice que nous possédons aujourd'hui.

La protection, dans son essence, a comme but la sanction de certains droits ; il fallait donc que ceux-ci existassent pour qu'elle pût naître et l'existence des droits des nationaux à l'étranger était loin d'être réalisée chez les nations anciennes.

Bien plus même, l'homme loin de posséder des droits était à peine considéré comme une personne ; l'individu ne comptait pas, pour ainsi dire, dans l'état.

Le droit ne pouvait s'élargir dans le sens que nous entendons qu'après qu'on eût admis l'individu comme sujet de droits. Or le respect de la personne humaine était nul, l'individu absolument impuissant en face de son état d'origine et par conséquent incapable de résister par lui-même ou par l'intermédiaire de son pays aux actes injustes d'un état étranger.

Nous ne pouvons cependant pas ranger tous les peuples antiques dans une seule et même catégorie ; il faut tenir compte de la religion et de la race. Ces deux fac-

teurs expliquent les différences de civilisation qui vont s'atténuant à mesure que s'opère une fusion insensible des peuples.

Sans entrer dans l'étude de ces considérations, examinons la situation de chaque état à une époque très ancienne de son existence et au point de vue de ses relations avec l'étranger.

C'est bien en effet de ces relations qu'est né l'établissement des nationaux à l'étranger, puis la protection de ceux-ci.

Retraçons donc très succinctement les principes généraux de ces tout anciens peuples quant à leurs rapports internationaux. Suivons, après cela, le courant de l'histoire pour arriver à définir et étudier la base moderne d'une des questions les plus actuelles et les plus délicates du droit des gens.

CHAPITRE II

L'ANTIQUITÉ

SOMMAIRE : 1. L'Egypte : idées primitives. — 2. L'Egypte : développement des relations internationales. — 3. L'Inde. — 4. Les Babyloniens et Assyriens. — 5. Les Carthaginois et Phéniciens. — 6. Considérations générales sur ces différents peuples. — 7. Les Juifs. — 8. Parallèle entre les Grecs et les Romains. — 9. La Grèce. — 10. Rome.

L'EGYPTE.

1. — Les idées des Egyptiens sont très catégoriques sur la question des relations internationales. Ils ignorent l'hospitalité dans le sens le plus large du terme ; les habitants ne peuvent quitter le pays, il est même interdit de voyager.

Voilà une situation franchement déterminée ; la civilisation n'a encore exercé aucune action adoucissante sur ces mœurs semi-barbares.

Nous sommes en présence d'un système intransigeant qui évidemment ne peut se perpétuer ; des circonstances politiques ne tardent pas à modifier complètement ces théories juridiques si étroites.

Les Egyptiens ne veulent pas entrer en relations avec les étrangers ; un argument puissant vient transformer leurs idées : la guerre.

C'est la guerre qui fait l'éducation internationale de l'Egypte ; on peut constater que les modifications juridiques surviennent à la suite de chacune de ces crises et que ce

sont les défaites qui contribuent le plus au développement du droit. C'est ainsi qu'un traité de paix est signé par Sésostris avec le roi des Chétas, après la guerre de Syrie. Ce traité contient, outre les clauses de paix, certaines dispositions de droit international pénal : l'extradition des criminels y est admise, en retour l'état requérant s'engage à ne pas appliquer des peines sévères à l'extradé.

A côté de ces stipulations qui dénotent des principes avancés du droit des gens, il en est d'autres qui prévoient l'extradition des émigrés, souvenir du passé et traces d'un état juridique absolument ignorant de la personnalité humaine ; nous sommes donc aussi loin qu'il est possible de l'être de la protection des nationaux à l'étranger.

2. — Peu à peu les vues s'élargissent, les esprits s'humanisent ; on arrive à ne plus considérer l'étranger comme un ennemi, on va même jusqu'à l'honorer.

A ce moment, Amasis II monte sur le trône et son règne ne fait qu'accentuer le mouvement de l'opinion en faveur des étrangers. Ce prince reçoit les commerçants avec bienveillance et travaille surtout à s'attacher les Grecs ; il met le comble à ses bienfaits envers ces derniers, en leur cédant la ville de Naukratis sur le Canope.

Plus tard, au moment où d'autres peuples viennent prendre place dans l'histoire, toute comparaison est favorable à l'Egypte : c'est elle qui considère le mieux les étrangers ; il faut dire que sa civilisation remonte si haut qu'elle arrive avec des idées juridiques déjà formées au moment où toutes les autres nations sont loin de sortir du chaos.

Les Egyptiens se sont élevés eux-mêmes, isolés volontairement de leurs voisins barbares, jusqu'à un point que les autres peuples en travaillant de concert, atteignent plus rapidement.

L'INDE.

3. — En nous transportant en Inde, nous rencontrons un peuple dont les idées internationales contrastent vivement avec l'organisation intérieure.

L'Inde avec ses castes distinctes semble devoir concentrer en soi toute sa vie juridique et commerciale, d'autant plus que les marchands et les artisans se trouvent rangés dans des castes inférieures et que les castes supérieures sont celles des prêtres et des savants.

On pourrait donc croire que les relations extérieures, qui sont dans la règle nécessitées par le commerce, ne doivent avoir aucune place chez ce peuple; ce serait une erreur de dire que le droit international y existât et y fût cultivé, cependant on peut constater deux faits précis dérivant certainement l'un de l'autre mais d'une égale importance: l'existence de l'hospitalité et l'usage des ambassadeurs. Il s'agit plutôt de l'hospitalité particulière, il est vrai; quant aux ambassadeurs on les envoie auprès des autres nations hindoues. C'est donc bien restreint, mais déjà considérable pour cette époque.

Nous trouvons les causes de cette douceur de mœurs dans la religion; les brahmanes qui ont la supériorité dans la race hindoue sont des lettrés dont la grande préoccupation n'est pas de s'opposer à une invasion lente des éléments étrangers, mais bien de créer et d'enseigner cette littérature qui fait la gloire de l'Inde ancienne.

Le droit est passablement négligé et la civilisation peut s'y développer sans les entraves que la politique ne manque jamais d'y apporter.

LES BABYLONIENS ET ASSYRIENS.

4. — Les Babyloniens et Assyriens n'ont pas de notions du droit international, cependant ils connaissent l'ins-

tition des ambassadeurs; il ne faut pas confondre ce genre d'ambassades avec celles qu'a instituées le Moyen-Age et qui sont devenues celles que nous possèdons.

Les ambassadeurs sont envoyés auprès d'un souverain pour lui faire hommage. Ces délégations ont donc un caractère de soumission; celui qui les reçoit se trouve honoré, il a de grands égards pour ces représentants des états voisins.

On considère en conséquence comme un crime très grave l'injure faite à un ambassadeur; c'est en quelque sorte toucher à l'honneur du prince que de toucher à ceux qui viennent l'honorer.

5. — Mais le développement extérieur des états ne prend une certaine importance qu'avec les Carthaginois et les Phéniciens, peuples vraiment commerçants et colonisateurs.

Ils sentent les premiers les besoins du commerce et accordent aux étrangers ou à certains d'entre ceux-ci les privilèges qu'ils réclament en retour pour eux-mêmes.

Dès ce moment, les rapports commerciaux étant établis, il devient possible à des négociants d'aller se fixer à l'étranger; il faut encore une longue suite de siècles pour amener à l'éclosion le germe enfermé dans ces relations d'abord commerciales puis politiques et juridiques.

La base est créée; il faut laisser à la civilisation le soin d'établir et de transformer la théorie dans le sens du progrès.

6. — A l'origine chaque état ne connaît et ne sauvegarde que son intérêt personnel, puis naît entre les nations la communauté et en conséquence la lutte des intérêts : les guerres, délimitations de territoire, la résistance à des invasions barbares; de là nécessité de s'entendre entre

gouvernements et tout naturellement on arrive à la création des ambassadeurs, de beaucoup antérieure à celle des ambassades.

Cependant avant de parvenir à la reconnaissance de l'individu comme personne juridique et à sa protection, l'antiquité, fidèle à son principe que l'état est tout, admet les droits de l'ambassadeur, représentant le souverain, et en protège la personne.

Les Juifs.

7. — C'est ainsi le cas des Juifs. Le peuple israélite destiné à l'isolement sur la terre ne doit entrer en relations avec les autres peuples que pour les combattre ou en recevoir la soumission.

Les Juifs après la conquête du pays de Canaan restent une nation homogène ; ils n'émigrent ni ne colonisent. Les seuls étrangers qu'on rencontre en Palestine sont, en général, les anciens habitants, demeurés en tout petit nombre après avoir échappé aux massacres ordinaires que les Juifs font à l'assaut de chaque place.

Les Israélites n'ont donc pas à protéger leurs nationaux à l'étranger et ils doivent pour cela être mis en dehors du rang des autres nations.

En revanche il existe aussi chez les Juifs des ambassadeurs et ces ministres publics sont protégés pendant leurs missions temporaires.

L'exemple le plus frappant est celui de David faisant, en vertu de son droit de protection, la guerre aux Ammonites. Le père du roi Hanun meurt ; David lui envoie des ambassadeurs avec un message de condoléances ; Hanun arrête ces envoyés, leur fait raser la moitié de la barbe et couper les pans de leurs habits. C'est là une insulte fort grave faite au roi Juif ; Hanun le sent bien, aussi, prévoyant la fureur de David et avant que ce prince ne lui

déclare la guerre, il conclut de nombreuses alliances et réunit une armée puissante ; cependant, comme le dit d'une façon pittoresque Wicquefort, « David combattant « pour une juste querelle et pour le droit des gens, en « détruisant les villes de son pays, lui fit recevoir la ré- « compense que méritent ceux qui, par leur perfidie, « détruisent le commerce le plus établi entre toutes les « nations [1]. »

Jusqu'ici le bilan de l'histoire au point de vue de la protection est facile à établir.

Les étrangers sont mal accueillis, puis tolérés dans les différents pays ; à plus forte raison les nationaux sont-ils abandonnés et sans défense lorsqu'ils s'expatrient ; aucune protection des particuliers.

Les nations ou, pour mieux dire, les princes s'envoient quelquefois des ambassadeurs ; ceux-ci sont au bénéfice d'une certaine protection, d'une part du droit qui, sanctionné lui-même par la tradition, en consacre l'inviolabilité et d'autre part de leur souverain qui, par les moyens violents, garantit cette inviolabilité.

8. — Avec les Grecs, puis les Romains, nous entrons dans une période plus importante que la précédente en ce qui concerne la protection des nationaux à l'étranger.

Quoique la Grèce ait une antériorité bien marquée sur Rome, nous ne pouvons nous empêcher de comparer rapidement ces deux peuples dont les institutions étaient si diverses.

C'est d'abord dans l'expansion colonisatrice que nous voyons une différence énorme.

Les Grecs ont colonisé dans le vrai sens du mot, les Romains ont conquis.

[1] L'ambassadeur et ses fonctions, éd. 1730, page 222.

Il semble donc que nous devions trouver des éléments intéressants chez les Grecs, car le Grec s'établit volontiers hors de son pays et comme il se fonde assez tôt des colonies grecques, il paraîtrait naturel que la métropole maintînt des relations étroites avec ses fils à l'étranger; mais ce n'est pas le cas. La raison de la colonisation nous explique le mystère de cette contradiction apparente.

Les Grecs ont colonisé surtout dans les moments de troubles intérieurs, de luttes politiques entre l'aristocratie et le peuple ; c'est l'exil, la fuite, plutôt que toute autre chose qui ont créé les colonies grecques ; les colons se sont forcément trouvés isolés dans leur nouvelle demeure ; peu à peu les colonies se sont accrues et c'est à ce moment que le lien avec la métropole se rétablit, sans cependant arriver à une solidité complète : le Grec des colonies est peu respecté, on le néglige ; car, d'une part, la vie commerciale n'est pas très importante et d'autre part, la vie politique et juridique se concentre en Grèce proprement dite, où une infinité de républiques se partagent un sol exigu.

Les Romains eux colonisent par l'assimilation administrative des terres conquises. Et, partant d'un point tout opposé, les deux grands peuples de l'antiquité arrivent au même résultat négatif quant à la protection des nationaux.

Les Romains qui s'expatrient ou bien sont considérés comme perdus pour Rome, ou bien vont coloniser des pays qu'on leur assigne ; dans cette colonisation le Romain qui quitte le sol natal ne se rend pas à l'étranger, c'est sur une terre romaine qu'il élève sa maison. Il a certes besoin de protection et celle-ci ne lui fait pas défaut, bien que très rudimentaire et réduite presque exclusivement à la protection par les armes ; mais ce n'est pas là l'extension au territoire étranger de droits réciproques de l'état

et de son national, en un mot ce n'est pas la protection des Romains en terre étrangère ; c'est la consécration par la colonisation et l'occupation militaire des diverses conquêtes romaines.

Le peuple grec est un peuple artiste, son expansion lente, calme, est celle de la civilisation scientifique et littéraire.

Le peuple romain est un peuple pratique, juridique ; son expansion est une conquête, un asservissement quelquefois sous la forme du droit, presque toujours sous celle de la force.

Chez ces deux nations nous trouvons quelques vestiges du droit international que nous étudions et il convient de voir successivement ce qui nous intéresse chez chacune d'elles.

La Grèce.

9. — Nous avons vu que, dans les civilisations antérieures à celle de la Grèce, le point de départ du droit des étrangers est l'hospitalité. Il faut en effet que les nations cessent d'être intransigeantes en ce qui concerne les relations extérieures et qu'elles consentent à accorder aux étrangers quelques droits, d'abord ceux dits naturels, puis les droits secondaires. Cette idée n'a pas été facile à introduire et il a fallu l'intervention de la tradition pour obtenir de l'état cette concession. L'état refuse toute protection aux étrangers ; cette lacune est comblée petit à petit par la naissance et l'extension de l'hospitalité.

Tout cela n'est aucunement du domaine du droit, car on ne peut accorder à cette création le caractère de nécessité que réclame toute institution juridique.

Les relations internationales même chez les Grecs sont question de fait ; elles sont commandées par certains événements passagers, comme la guerre, mais des rela-

tions régulières ne sont ni admises ni même supposées admissibles.

La Grèce se forme cependant à la longue une notion plus exacte que les autres peuples de la portée de l'hospitalité et elle en fait une institution organisée de l'état.

C'est la raison d'être des Proxènes, personnages inconnus à l'Orient, nommés à l'origine par les étrangers eux-mêmes, puis par le gouvernement. Plusieurs états grecs désignent dans les villes fréquentées par leurs nationaux un ou plusieurs citoyens de ces villes chargés d'y remplir des fonctions à peu près semblables à celles de nos consuls actuels.

Ces personnages doivent tenir en main les intérêts des citoyens dont l'état les a chargés ; toutefois ils n'ont pas le caractère de représentants officiels. Ils ont pour mission, en cas de mort des nationaux, de gérer les biens de ceux-ci ; ils doivent aussi protéger les marchands, c'est-à-dire garantir leurs droits tant personnels que commerciaux, leur donner les indications nécessaires à l'exercice de leur profession, en un mot sauvegarder leurs intérêts, soit par des mesures préventives, soit par des moyens répressifs — qui nous sont peu connus — et l'appui de leur influence.

A ces fonctions consulaires, les Proxènes joignent une apparence de caractère diplomatique, en ce sens que, dans la mesure que leur permet leur qualité de citoyens du pays qu'ils habitent, ils sont chargés de renseigner l'état qui les honore de sa confiance sur les intérêts que celui-ci peut avoir dans ces villes.

Voilà le rudiment de la protection moderne ; nous ne savons rien de plus précis sur ce fait juridique bien imparfait encore, puisque l'état ne sent pas l'utilité et la nécessité d'entretenir des relations officielles régulières avec ses voisins, tandis qu'il a conscience du devoir et de l'opportunité de protéger d'une façon officieuse et permanente

ses nationaux à l'étranger; de plus cette organisation n'existe que dans les localités les plus fréquentées par les Grecs.

Cette protection n'a qu'un caractère civil, c'est-à-dire que les intérêts civils et matériels des nationaux font seuls l'objet de la sollicitude des Proxènes, sollicitude qui est loin d'avoir les résultats qu'on pourrait supposer, ce qui s'explique par le fait que le caractère officiel des Proxènes n'existe que vis-à-vis du gouvernement qui les nomme. Mais la Grèce retombe dans le néant quand il s'agit de défendre la personne de son national ou, pour mieux dire, elle n'a recours qu'au moyen ordinaire de cette époque : la guerre.

Il est intéressant de constater que l'idée de la protection peut-être retrouvée en Grèce, basée, il est vrai, sur d'autres raisons que celles d'aujourd'hui, inconsciente de ses propres principes, sans caractère obligatoire pour l'état et sans grandes garanties pour les nationaux.

L'état reconnaît sa responsabilité vis-à-vis de ses sujets à l'étranger et tous ses efforts tendent non pas à s'acquitter le mieux possible de ses devoirs, mais à chercher les moyens de se soustraire à cette tâche pénible et délicate.

Aussi voyons-nous Athènes prévoir le cas du meurtre d'un citoyen en pays étranger; la loi établit l'institution curieuse de l'androlepsie : il est permis aux parents de la victime de saisir jusqu'à trois personnes du pays auquel appartient le criminel jusqu'au moment où le meurtrier aura été puni ou livré.

L'état évite ainsi de se mettre en cause; en permettant les représailles des particuliers il échappe à la nécessité presque fatale d'une guerre.

Il faut reconnaître que le droit ne peut marcher aussi vite dans le domaine international que dans les limites du territoire; or le droit pénal a mis bien du temps

avant d'accorder à l'état le droit de punir; il préférait laisser ce soin à la famille de la victime, comme les Juifs l'avaient décrété en créant le vengeur du sang.

Plusieurs états grecs ont des principes analogues; néanmoins toutes ces mesures que l'état a l'habileté de prendre pour se décharger d'un fardeau incommode, n'amènent pas dans tous les cas des dénouements pacifiques.

L'histoire nous a conservé le nom de Polycharès de Messénie, dont le fils avait été dépouillé, puis mis à mort par un prêtre lacédémonien et qui vit repousser la juste demande de réparation qu'il alla adresser à Sparte. Polycharès se tint à la frontière, massacrant tous les Lacédémoniens qui s'aventuraient à sa portée. Sparte s'émut, mais à une demande de livrer Polycharès elle reçut une réponse catégorique et négative. De là, querelle déférée à l'Aréopage, puis, en fin de compte, la célèbre guerre de Messénie qui fut l'origine de tant de maux pour la Grèce entière.

La Grèce n'a pas les moyens nécessaires pour éviter de telles catastrophes; il manque à tous les états de ce temps le sentiment de communauté juridique qui seul permet de nos jours, pour de pareils conflits, une issue différente.

La tradition rapporte que déjà avant la guerre de Troie, une ambassade avait été envoyée avec mission de demander satisfaction pour certains attentats commis par les Troyens contre le droit d'asile. En mettant de côté le caractère essentiellement légendaire de cette partie de l'histoire, on peut reconnaître dans ce fait un cas exceptionnel mais bien caractérisé de différend réglé par la voie diplomatique. Nous ne pouvons dire qu'il s'agit d'un cas de protection de nationaux à l'étranger proprement dite, car c'était plutôt un litige d'état à état.

Il s'agit d'un fait isolé, qui eût pu servir de point de

départ pour des idées nouvelles, mais qui resta longtemps sans influence, puisque nous avons vu le cas bien postérieur de la guerre de Messénie, où la demande de réparation est faite par le père et où Athènes ratifie le système de la vengeance par le refus de livrer le vengeur.

Les ambassades existent déjà : en effet les Amphictyonies ont groupé les états grecs et nécessité la nomination de députés.

Il en est en Grèce comme partout ailleurs à cette époque. En créant les ambassadeurs, chaque nation admet nécessairement la position spéciale qu'ils doivent occuper dans le commerce international. Tous les peuples qui connaissent les ambassadeurs en consacrent l'inviolabilité, tandis qu'ils ignorent souvent les droits les plus élémentaires des simples particuliers.

Les Grecs nous l'avons dit, ont l'institution des ambassadeurs; ils en reçoivent et en envoient. La protection existe pour ceux qu'ils délèguent aux autres puissances et ils considèrent ceux d'autrui comme protégés.

Lorsque les hérauts de Darius viennent en Grèce réclamer l'hommage de la terre et de l'eau, la plupart des états satisfont à la demande du grand roi ; Athènes et Sparte massacrent ces envoyés et, sachant qu'elles ont violé le droit des gens, se préparent à la guerre : c'est le prélude de Marathon. C'est aussi un cas de ce genre, qui amène la lutte entre Athènes et Mégare.

Plus tard Alexandre envoie des ambassadeurs à Tyr ; ceux-ci sont insultés ; Alexandre se venge d'une façon exemplaire, exagérée même, en faisant passer au fil de l'épée tous les habitants de Tyr.

En ce qui concerne la situation des nationaux dans les états voisins, il y a déjà eu conclusion de traités. Les conventions consacrent des droits réciproques pour les citoyens des deux états contractants et leur créent une

situation favorisée ; les nationaux, ainsi protégés par ces sortes de traités d'établissement, jouissent de l'« isopolitie » c'est-à-dire du bénéfice de tous les droits civils et même peut-être des droits politiques.

On peut regarder ces conventions comme des traités de protection et d'établissement; elles ont à leur base les intérêts commerciaux des nationaux et donnent lieu à des actions en justice les « δίκαι ἀπό συμβόλων ».

C'est surtout après l'invasion dorienne que les relations internationales des Grecs prennent un essor bien décidé.

Cet état juridique prouverait une notion assez précise de la nécessité du droit des gens s'il ne s'agissait de droit international entre les Grecs, où, par conséquent, il n'y a pas lutte entre des intérêts opposés de nationalités ou de races; la Grèce, qui a été divisée en un si grand nombre de républiques jalouses les unes des autres, retrouve toujours son unité de race hellénique quand il s'agit de combattre un ennemi commun.

Ce qui prouve le sentiment de cette unité, c'est la création des Amphictyonies presque au début de l'histoire grecque, à un moment où la Grèce se considère comme le seul peuple civilisé, tandis que tout étranger, même voisin immédiat, n'est pour elle qu'un barbare.

Pour amener la protection des nationaux à l'étranger à un degré de réalisation appréciable, il fallait bien l'œuvre de la Grèce, ce pays si curieusement morcelé, où les séparations et les liens entre états étaient si sensibles, qu'un droit commun devait forcément s'établir entre ceux-ci, mais qu'il devait aussi revêtir la forme d'un droit international.

Rome.

10. — Les Romains suivent la même voie que les Grecs; mais il y a entre ces deux nations, à part la

différence d'âge, une grande divergence de point de vue quant au droit.

Les Romains ont l'esprit de conquête et leurs préoccupations militaires contribuent pour beaucoup au développement de la protection de leurs nationaux.

A l'origine l'étranger est l'ennemi ; le citoyen qui abandonne sa mère-patrie cesse d'être sous la protection de sa nation. Les Romains n'ont pas de droit international et les nations qui les avoisinent sont si barbares et si mal disposées envers eux qu'un citoyen, en passant la frontière, risque de trouver plutôt la mort qu'un accueil bienveillant.

Le développement se fait dans ce sens que l'on accorde à tout citoyen romain des droits étendus dans sa patrie et qu'on lui donne une haute idée de sa personnalité ; d'autre part, comme les Romains saisissent le moindre prétexte pour envoyer des légions conquérir du territoire, il ne faut pas s'étonner de la conduite hautaine que les citoyens romains tiennent vis-à-vis de l'étranger et surtout du langage insolent que leurs ambassadeurs peuvent si souvent se permettre.

La civilisation suivant son œuvre et les mœurs se transformant au contact de nations plus douces, les Romains ne tardent pas à comprendre que si le Romain à Rome doit être tout puissant, les étrangers ne doivent pas être privés de tout droit.

Par le moyen de la clientèle, les étrangers sont admis à Rome à un autre titre que celui d'esclaves et bientôt le jus gentium commence l'action bienfaisante que l'on peut suivre pas à pas dans l'histoire romaine.

C'est ainsi que pour la déclaration de guerre, il faut l'assentiment d'un collège de prêtres spéciaux : les « Feciales » ; c'est aussi au jus gentium qu'est due la création des « Recuperatores ».

Ces juges, d'après ce que nous savons, d'une manière fort vague du reste, sont des arbitres internationaux de droit public et civil, c'est-à-dire qu'ils ont le pouvoir de trancher les différends qui s'élèvent entre les Romains et les autres nations sur le droit public ou entre citoyens romains et étrangers sur le droit civil. Ce ne sont pas des juges à proprement parler, car ils ne sont pas permanents; chaque partie nomme des récupérateurs et ceux-ci quittent leurs fonctions après la liquidation du litige. Ils jugent d'après le jus gentium, lequel détermine la conduite de Rome vis-à-vis des autres peuples.

Ce même droit sanctionne dans la suite les coutumes de l'hospitalité; c'est en effet au jus gentium qu'on doit la création du préteur pérégrin, institution qui simplifie le droit au profit des Romains, car elle supprime les récupérateurs.

C'est le droit de la guerre que les Romains ont le plus pratiqué et ils sont arrivés, en le façonnant à leur idée, à légitimer en apparence toutes leurs conquêtes. Aussi ont-ils connu comme relations internationales surtout celles qui dérivent de ce droit : les traités de paix et les ambassades.

A côté de la violation du territoire, les Romains placent comme motif de guerre la violation des ambassades.

« Legatus jure gentium tutus » dit Tite-Live VIII. 5. — Sur ce point ils n'ont jamais craint de pousser les choses jusqu'à la dernière extrémité.

La fameuse campagne contre Pyrrhus est amenée par un cas de protection : des ambassadeurs romains envoyés à Tarente sont maltraités par les habitants de cette ville; Rome demande satisfaction, on la lui refuse, elle commence alors cette guerre aussi célèbre que meurtrière.

Nous pouvons constater dans cette manière de procéder un fait intéressant : l'emploi de la voie diplomatique,

Après l'éclosion d'un grief quelconque, le gouvernement envoie des Féciaux pour formuler une demande de réparation. Tite-Live, IV. 30, s'exprime d'une façon très claire : « fetiales prius mittendos ad res repetendas censuere ». Si le litige peut se résoudre par une satisfaction ou des dommages-intérêts la guerre est évitée; celle-ci n'éclate que lorsque toute tentative de conciliation a été repoussée. La guerre ainsi déclarée apparaît comme un simple acte de procédure entre nations, comme l'action judiciaire après l'essai de conciliation.

Les Romains ont prévu et réglé ces cas litigieux dans l'hypothèse qu'ils seraient les demandeurs; ils ont aussi prévu le cas où une réclamation leur serait adressée par une nation étrangère et ils ont fixé ce principe, que le refus sans juste motif d'une expiation jugée suffisante constituerait une lésion de droit.

Quels sont les principes sur lesquels on se base pour arriver à cette règle? Quels sont les véritables mobiles de cette quasi-législation internationale?

On ne peut que trop le deviner; certainement ces dispositions juridiques ont servi à redresser des torts et à régler des différends intéressant la véritable justice; mais plus souvent aussi elles ont servi à leur véritable destination, c'est-à-dire à permettre à l'esprit guerrier des Romains de satisfaire ses instincts despotiques en les revêtant de la forme extérieure d'une revendication de droits.

C'est là un système dangereux pour les voisins, car l'exagération est facile à commettre; témoin Jules César pendant la guerre contre les Vénètes : les envoyés romains sont insultés; César, après la conquête, ordonne de vendre tous les habitants comme esclaves et fait mettre à mort tous les sénateurs coupables de cet attentat au droit des gens.

On peut exiger que les individus étrangers coupables

envers un état d'une violation du droit soient remis à cet état lésé pour y recevoir la peine de leur crime. Ce principe qui, de nos jours, donne au gouvernement un moyen facultatif de dégager sa responsabilité, est obligatoire à Rome.

Il faut distinguer les cas de réparation et ceux de satisfaction. Dans les premiers, il suffit que le souverain livre à titre de dommages-intérêts les biens du coupable.

Dans les cas où une réparation n'est pas possible ou qu'une satisfaction s'impose comme plus pertinente, c'est alors la personne même du coupable qu'il faut livrer. L'accomplissement de cette obligation libère de toute responsabilité le souverain, et le lésé doit se regarder comme complètement satisfait. Quelques sujets du roi Démétrius tuent un ambassadeur romain : Démétrius livre les coupables au sénat ; celui-ci les renvoie en se réservant de faire expier la faute des sujets au roi lui-même ou à ses états. Le sénat agit d'une façon blâmable en ce sens que Démétrius avait fait tout ce qu'il devait faire ; mais une solution amiable ne rentrait pas dans les plans de Rome. Il en est constamment de même dans l'histoire romaine.

Comme les Grecs, les Romains concluent des traités avec les peuples voisins. Cependant il faut noter une grande différence entre les traités de ces deux nations.

La Grèce a commencé par vouloir rester isolée, puis, peu à peu, elle a compris la nécessité de nouer des relations avec l'étranger : c'est ainsi que sont nées ces conventions analogues à nos traités d'établissement. Le développement s'est poursuivi jusqu'au moment où le peuple grec s'est répandu dans le monde entier et a disparu comme état en subsistant comme influence, première teinte de cosmopolitisme.

Chez les Romains la marche est inverse. Rome commence si misérablement, elle est entourée de voisins si terribles qu'elle est obligée, afin de pouvoir vivre, de

consentir à de nombreux compromis. A mesure que son pouvoir grandit, elle restreint ses concessions et modifie les termes de ses traités. Ce ne sont plus, comme à l'origine, des traités consentis, discutés et signés en toute liberté d'action ; ce sont des sortes de capitulations que Rome impose et dont la signature se fait toujours sous la pression morale qu'exerce la vue des légions.

Parmi ces traités, il y en a d'amitié et d'hospitalité semblables en quelques points à ceux des Grecs. Il y est convenu que les citoyens des deux parties contractantes acquerront l'exercice et la jouissance de certains droits, comme celui de séjourner sur le territoire du pays allié, d'y exercer une profession et d'y faire le commerce. La base de ces traités est l'égalité et la réciprocité, aussi les nomme-t-on « fœdera æqua ».

Ces traités ne peuvent jamais consentir aux étrangers autant d'avantages que les mêmes traités chez les Grecs, cela pour la raison que les Romains sont seuls de leur race au milieu de toute une variété de peuples différant entre eux d'intérêts, de langue, de religion, tandis que les Grecs concluent ces conventions soit avec d'autres peuplades grecques, soit avec des pays où leur influence s'est déjà fait sentir.

Au point de vue du droit international et spécialement de la protection des nationaux à l'étranger, il suffit de constater cette tendance déjà existante en Grèce ; quant au contenu de ces traités, il est à peu près le même pour tous.

Rome, comme nous l'avons dit plus haut, diminue ses obligations à mesure que ses forces croissent ; c'est ce manque d'équilibre qui amène le grand effondrement que nous apparaît la chute de l'empire romain. Dans le domaine du droit international, comme sur tous les autres points de la civilisation, le bouleversement est si grand que tout sombre dans ce cataclysme final.

CHAPITRE III

LE MOYEN-AGE

SOMMAIRE : 11. L'Eglise. — 12. Genèse du système de protection actuel.

L'EGLISE.

11. — Au moment où l'empire romain s'écroule sous l'effort des Germains, commence une nouvelle période de l'histoire ; nous ne trouvons au milieu de ces ruines aucun point fixe, aucun fait qui puisse nous servir de guide dans l'étude que nous poursuivons : il semble que ce soit la fin du monde juridique.

Cependant, si aucun indice ne vient nous révéler un progrès ou tout au moins un maintien du droit des gens, nous pouvons constater que les Barbares apportent avec eux le grand principe de l'individualité, l'idée des droits de l'individu.

Les Barbares, qui détruisent un droit déjà avancé et une civilisation raffinée, mettent à leur place cette notion d'où doit naître tout le développement futur du droit international. C'est la fermentation de cette idée qui crée la féodalité et qui remplace par cette institution toute neuve et grossière la vieille organisation sociale greco-romaine.

Ce développement dont nous parlons, comment s'opère-t-il ? Quel est l'agent de cette transformation ? La réponse est brève : l'Eglise. Si, sur beaucoup de points, l'activité de l'Eglise a été nulle ou même contraire au véritable progrès, il faut reconnaître que, dans la branche du droit qui nous préoccupe, nous devons beaucoup au christianisme et au clergé.

L'Eglise, par sa prétention à l'universalité, doit nécessairement créer un rapprochement entre les nations et bien plus même, un lien commun et intime, celui de la religion. Avec une organisation identique dans chaque pays, des dogmes immuables et une autorité suprême unique, l'Eglise amalgame le droit romain, dont elle s'attribue l'héritage, et la nouvelle idée que les Germains viennent de lancer dans le monde ; tout en accordant à l'individu, à l'homme, sa véritable valeur, elle laisse à l'autorité supérieure dans chaque état la haute main sur toutes les affaires intérieures et extérieures.

C'est bien là l'origine véritable de la protection des nationaux à l'étranger, et ce point de départ doit avoir une double base : la reconnaissance de la personnalité humaine avec les divers droits qui lui compétent, et l'autorité de l'état sur les relations extérieures, chaque gouvernement pouvant ainsi garantir les droits de ses sujets.

Les Romains possédaient les moyens violents de la protection, ils ignoraient le système de la protection et les droits des nationaux. L'Eglise, en revanche, n'a pas les moyens violents à sa disposition, elle n'agit que par l'autorité spirituelle ; son action sera plus profitable à la science juridique que celle des Romains. Elle admet, en effet, les droits des individus à l'étranger et, si elle ne peut exercer la protection de ceux-ci, alors qu'elle ne possède pas la théorie de cette action internationale, elle prépare du moins la voie à la science à venir, qui se basera sur l'existence de droits déjà reconnus par l'Eglise, sur la nécessité de la protection de l'homme à l'étranger et sur l'opportunité de moyens pacifiques que le droit créera en grand nombre.

L'Eglise conçoit la première la notion de la protection ; le fondement de celle-ci est une idée morale qui n'exis-

tera plus dans la suite et sera remplacée par une idée juridique de même importance.

L'Eglise veut d'une part mettre en pratique ses principes d'humanité et aussi étendre son influence, c'est ce qui explique qu'elle protège tous les chrétiens ; il faut dire, il est vrai, qu'en retour de cette protection elle réclame une obéissance passive. Elle prend souvent fait et cause pour les étrangers dans divers états ; pour ne citer qu'un fait, mentionnons la défense que fait le droit canonique de réclamer des étrangers la *cautio judicatum solvi*.

L'influence des papes se fait sentir d'une manière permanente au Moyen-Age ; les conciles, par quelques-unes de leurs décisions, donnent aussi une certaine direction aux idées de cette époque et contribuent indirectement à l'avènement du droit international. La première conséquence du principe de la liberté individuelle est la lutte contre l'esclavage ; cette institution barbare commence à disparaître dès le XIVme siècle.

Tandis que l'Eglise admet des principes internationaux qui peuvent paraître d'un cosmopolitisme un peu prématuré, la société laïque reste entièrement étrangère à ce développement, et l'ignorance des règles que l'Eglise applique d'une façon constante semble en quelque sorte plus profonde par le fait même de ce contraste.

Le Moyen-Age est caractérisé par le règne de la violence, de la guerre.

Cette occupation qui, pour beaucoup de seigneurs, constitue une distraction favorite, empêche le développement de certaines règles du droit pacifique, spécialement au point de vue du commerce. D'autre part, tout en luttant souvent avec l'Eglise, on lui abandonne volontiers le soin de certains intérêts spirituels ; c'est une abstraction trop grande que de travailler au droit international

et les laïques laissent aux clercs l'examen des questions délicates qui peuvent se soulever déjà à ce moment. Les armes occupent tout le monde, soit comme obligation de servir, soit comme droit de commander ; il paraît alors naturel d'introduire dans le droit les armes elles-mêmes ; c'est à ce moment que se développe si fortement le duel.

En même temps les hommes libres des villes commencent à réclamer des droits ; le commerce s'étend lentement, il est vrai, mais sûrement.

12. — En Italie le besoin se fait déjà sentir de protéger les commerçants à l'étranger ; les villes envoient des consuls, leur donnent plusieurs compétences que nous verrons plus loin, et ainsi s'établit le régime commercial qui, avec des perfectionnements, sera conservé à peu près le même, et auquel s'ajoutera le rôle de la diplomatie.

La protection des ambassadeurs et des consuls est reconnue ; elle est du reste nécessaire ; le Moyen-Age ne l'a pas créée puisque nous l'avons trouvée chez les Romains. Elle existe aussi dans les pays de civilisation orientale.

Sélim Ier, sultan des Turcs, envoie des ambassadeurs à Canson, sultan des Mamelucks ; celui-ci les fait massacrer ; Sélim, pour les venger, déclare la guerre à Canson, s'empare de tous ses états, le fait prisonnier et le met à mort.

C'est pour un motif semblable que Gengis-Khan conquiert l'empire du sultan Mohammed Cotheddin. Celui-ci a fait arrêter une caravane et des ambassadeurs que Gengis-Khan lui envoie et c'est en raison des retards qu'il apporte volontairement à satisfaire aux réclamations de Gengis-Khan que la guerre lui est déclarée.

En résumé, au Moyen-Age la situation de l'Etat vis-à-vis de l'Eglise est dans une infériorité très marquée. Ce rapport peut, en ce qui concerne notre sujet, se retrouver dans une observation facile à faire : les états occiden-

taux, héritiers du droit ancien, ignorent presque totalement le droit de protection de leurs nationaux, en revanche ils font les Croisades. Preuve évidente de l'influence de l'Eglise.

Ce n'est pas chez cette dernière que nous devons chercher le progrès du droit proprement dit; l'Eglise ne connaît que la morale et c'est l'influence de cette morale qui est la caractéristique de cette période historique.

Pour faire une étude sérieuse du droit, il faut prendre et étudier celui-ci dans le milieu laïque instruit, où généralement il reste pur et à l'abri de toute confusion; or cela n'est pas possible pour l'époque qui nous occupe: l'élément laïque désiré ne s'y trouve pas, l'Eglise est seule maîtresse. Aussi le christianisme peut-il fournir les bases et les directions pour un nouvel essor du droit, mais ne peut-il pas lui-même produire ce mouvement en avant.

Au reste, à part les charges ecclésiastiques, quelles sont les occupations de ce temps? Les armes pour les nobles, le commerce pour les roturiers, l'agriculture pour les vilains; on ne peut réclamer un droit international savant de nations qui en sont encore à enfanter leur droit public.

Le Moyen-Age se termine au moment où les grandes découvertes donnent un élan considérable à l'histoire de la civilisation et où les rapports entre états vont solliciter du droit un effort nouveau pour garantir l'existence et le développement de droits inconnus à ce jour, bien qu'entrevus par les Romains, ceux des colons et des émigrés.

CHAPITRE IV

LES TEMPS MODERNES

SOMMAIRE : 13. Généralités sur l'état et le droit international à la fin du Moyen-Age. — 14. Développement du droit de protection par l'extension des relations internationales. — 15. Progrès du commerce; consuls. — 16. Le droit des gens après le traité de Westphalie; les auteurs et les écoles. — 17. Le droit des gens et spécialement la protection des nationaux à l'étranger après la Révolution. — 18. Les idées modernes et les relations internationales. — 19. Coup d'œil général sur l'état actuel de la question.

13. — Nous englobons dans une même subdivision l'histoire moderne et l'histoire contemporaine, car, en ce qui concerne le droit de protection, les périodes de son développement ne correspondent pas toujours aux grandes subdivisions de l'histoire générale.

Le plus grand élément de progrès dans cette branche du droit est dû à l'extension des relations internationales par le fait des grands voyages des XVme et XVIme siècles.

C'est aussi à partir de ce moment que les états comprennent qu'ils ne sont pas un tout par eux-mêmes et qu'ils ont des droits et des obligations, non seulement vis-à-vis des autres nations, mais aussi envers les sujets de celles-ci.

Dans l'examen que nous allons faire très rapidement, nous pourrons saluer la naissance d'un principe destiné à révolutionner le monde : celui de la puissance de l'état au-delà de ses frontières; et ce principe n'est au fond que le corollaire d'un autre, celui du concert des nations.

Tant que l'état vit isolé au milieu d'ennemis, il ne se

croit pas en droit d'exiger quoi que ce soit de ses voisins, de même qu'il ne veut rien leur accorder. Quand le commerce oblige les nations à se rapprocher les unes des autres, des droits naissent entre elles et en même temps le souci de la sanction de ces droits ; de là, nécessité d'une surveillance des états étrangers ; après l'envoi des consuls, création des ambassades permanentes : nous arrivons à la diplomatie d'une façon insensible. Ce développement doit découler immanquablement de l'adoption des principes précités ; c'est la lacune de l'antiquité qui devient la caractéristique de l'histoire moderne.

La protection ne tarde pas à prendre l'essor qui doit l'amener à sa forme actuelle. Il peut sembler curieux que le droit de protection prenne vie aussi tard dans l'histoire ; pourtant cela est parfaitement compréhensible.

L'idée de la protection des nationaux à l'étranger ne doit se manifester que relativement tard dans les civilisations et à un moment où le droit des gens doit avoir déjà fait de grandes conquêtes sur l'idée restreinte de l'état. Il ne suffit pas, en effet, pour permettre le développement du principe de protection, de ne plus massacrer les étrangers et même de leur reconnaître quelques droits essentiels, il faut admettre le principe en quelque sorte moderne des droits de l'homme dans tous les états et de la sanction de ceux-ci, sans aller cependant jusqu'à l'admission de tous les droits actuels, qui sont postérieurs à 1789.

Il existe des ambassadeurs et des ambassades longtemps avant que l'on songe à leur confier la protection de leurs nationaux ; c'est toujours à leurs périls et risques que ceux-ci s'établissent à l'étranger. Il faut, pour arriver à un état de choses différent, reconnaître certains droits à l'individu sans qu'il lui soit nécessaire de les tenir d'une nation. On épargne les étrangers comme citoyens de tel

état et par crainte ou déférence, jusqu'au moment fort tardif où on les épargne par respect pour leur condition d'hommes — assertion suffisamment prouvée par la lenteur qu'on a apportée à reconnaître des droits aux heimatloses.

14. — Au moment où commence la période moderne de l'histoire, le droit de protection est encore inconnu comme institution juridique et quelques rares faits ne peuvent passer pour la réalisation pratique d'une théorie acceptée ou même exprimée.

La clientèle romaine a laissé une trace profonde dans le droit ; le Moyen-Age a adopté cette forme de l'hospitalité. On refusait de reconnaître aucun droit aux étrangers s'ils n'étaient placés sous la protection particulière d'un citoyen, soit un propriétaire foncier, soit, dans les villes, un bourgeois notable, qui remplissait les fonctions d'hôte ou de patron.

Les différents droits qu'on accorde successivement aux étrangers ont comme correspectif les droits d'aubaine, de détraction, etc.

Le droit de naufrage, connu et interdit à Rome et par les Germains, reparaît avec la féodalité pour disparaître dans la suite par les diverses ordonnances sur la marine et par les conventions internationales. La société est encore sous la dépendance de l'Eglise ; celle-ci n'a plus la prépondérance qu'elle a connue dans les siècles précédents, mais elle a exercé son influence d'une manière assez profonde pour que le monde entier en porte encore l'empreinte.

C'est vers le Levant que se tournent les regards de l'Europe ; l'horizon s'est élargi, les Turcs se sont avancés et peu à peu les relations s'établissent entre chrétiens et musulmans. Jérusalem est encore l'objet des soins de

plusieurs princes. Il faut conserver à la chrétienté les pélerinages de Palestine ; c'est un motif d'entrer en rapport avec ces Turcs que les Croisades n'ont pu réduire et avec lesquels il faut conclure des traités.

Le roi de France, le Fils Aîné de l'Eglise, est le premier qui fait alliance avec les Turcs. François Ier demande au sultan de restituer aux chrétiens plusieurs églises qui ont été transformées en mosquées; le sultan refuse, mais se montre disposé à donner certaines garanties de sécurité aux chrétiens de Turquie.

En 1528, François Ier fait alliance avec Soliman ; celui-ci s'engage solennellement à protéger tous les lieux de culte chrétien élevés sur le territoire de son empire.

De ce moment les Français prennent cette position privilégiée qu'ils ont toujours eue en Turquie, où les étrangers sont tous appelés Francs.

En 1535, François Ier fait signer au sultan une capitulation par laquelle il s'assure un avantage sur tous les autres Européens au Levant. Il obtient le droit de protéger ses nationaux et même le sultan lui reconnaît la protection exclusive de tous les étrangers dans les lieux saints.

Il est curieux de remarquer que la protection, qui nécessite une intelligence assez grande du droit des gens, fait l'objet de stipulations avec les Turcs, alors qu'entre Occidentaux, peuples de civilisation semblable, le droit international est encore très arriéré.

François Ier envoie des ambassadeurs à Venise et à Constantinople. A leur passage à Milan, ces deux personnages sont massacrés sur l'ordre du gouverneur de la ville. La conduite de Charles-Quint peut laisser supposer qu'il a ordonné ce meurtre; il refuse de donner la satisfaction demandée par le roi de France et ne cherche pas à découvrir les coupables, aussi François Ier a-t-il un juste motif de lui déclarer la guerre.

Acte de protection qui est tout naturel, car nous avons retrouvé déjà chez les peuples anciens la protection des ministres publics.

C'est en effet par des personnages ayant un caractère officiel que la protection s'introduit dans le droit international.

Nous trouvons dans les Mémoires touchant les ambassadeurs, de Wicquefort, éd. 1780 page 223, un cas de protection assez frappant pour qu'il puisse être relevé. Il est vrai qu'il s'agit d'un incident de guerre et que la demande de réparation, ainsi que la réparation elle-même sont plutôt actes de chefs militaires que protection par l'Etat; mais il nous importe de constater la protection partout où nous en pouvons trouver un indice.

En 1554 un trompette français est envoyé à l'armée de l'Empereur, commandée alors par le Duc de Savoie, pour y recueillir des renseignements sur un prisonnier qui doit s'y trouver. En route il est assailli et dépouillé par quelques Allemands. Le roi de France s'en plaint au Duc; celui-ci fait faire une enquête sur cette violation du droit des gens et offre au trompette un cheval, un habit et une escorte. Wicquefort termine son récit par cette réflexion : « La réparation que le Duc lui fit est une mar-
« que du respect qu'il avait pour le droit des gens en
« étendant sa protection sur un simple trompette qui, à
« la réserve de ses appointements et de ce privilège, n'a
« point d'avantage sur le moindre factionnaire. »

Réflexion suggestive entre toutes, puisqu'elle montre les idées de Wicquefort lui-même sur la protection des particuliers.

Nous ne pouvons nous étonner outre mesure de ce retard des idées; à cette époque de luttes, où un gentilhomme même compte pour si peu, que peut-on réclamer de l'état pour ceux de ses nationaux qui n'ont d'autre titre que celui de sujets ?

15. — Tandis que les princes se battent, que les états se créent ou se démembrent et que la Réforme s'étend avec toutes ses conséquences, les hommes libres, les artisans des villes continuent leur marche vers le progrès; c'est l'époque du développement des communes, de l'extension considérable du commerce.

En Italie les républiques de Gênes et de Venise, avec leurs relations commerciales, augmentent et améliorent la protection de leurs nationaux à l'étranger. Les consuls voient augmenter leur nombre et grandir leur importance.

Les consuls ont à l'origine des fonctions judiciaires; lorsque des colons partent pour des pays lointains, ils sont accompagnés de consuls nommés par le gouvernement et chargés de l'administration de la justice. Quand ces magistrats viennent à manquer, les colons leur élisent des remplaçants. Ce que l'Italie fait, d'autres pays, la France, l'Espagne, le font aussi; l'envoi de consuls est peu à peu regardé comme un droit dérivant de la souveraineté et l'état reprend le soin de choisir ces agents. Le caractère de ceux-ci se transforme après le traité de Westphalie; ils cessent à ce moment d'être des délégués de groupes ou de corporations. Ce ne sont plus seulement des agents commerciaux officieux destinés à sauvegarder d'une façon plus ou moins secrète les intérêts de leurs concitoyens; ce sont des agents officiels d'un genre spécial tenant, grâce à leur caractère semi-diplomatique une place nouvelle dans le régime international; la personne des consuls acquiert l'inviolabilité.

Les villes sont jalouses de leur droit de mission consulaire; ces protecteurs officiels des nationaux sont eux-mêmes au bénéfice d'une protection assez semblable à celle qui couvre les consuls actuels.

En 1634, Venise entretient un consul à Ancône. Or les

autorités de cette ville se montrent hostiles à ce personnage, qu'elles accusent de discréditer le commerce d'Ancône. Elles le font suspendre, puis même bannir. Venise remplace ce consul disgracié par un autre qui n'est guère plus heureux puisqu'il est jeté en prison. Le sénat vénitien demande une énergique réparation, qui est refusée. La puissante république est alors sur le point de rompre toute relation avec le pape. La France, qui craint vivement cette rupture, intercède auprès d'Urbain VII ; le gouverneur d'Ancône reçoit alors l'ordre d'accéder aux réclamations de Venise et il donne à cette ville la satisfaction demandée.

Il n'en sera pas autrement au XIXme siècle et ce simple exemple montre suffisamment que Venise, qui a compris la nécessité de protéger ses nationaux à l'étranger, a poussé cette théorie aussi loin que la civilisation de l'époque le permettait et donné aux consuls la garantie légale que réclame leur caractère officiel.

16. — La guerre de Trente-Ans touche à sa fin, et bientôt intervient le traité de Westphalie.

Ce grand événement historique et juridique a une portée aussi grande au point de vue de la politique internationale que du droit lui-même. C'est de lui que datent les relations plus étendues, un sentiment plus réel du droit international ; la conséquence en est la sanction des institutions juridiques qui n'ont existé jusqu'à ce moment-là qu'en droit naturel ou d'une manière très vague dans le droit des gens.

Le traité de Westphalie ouvre au monde des horizons absolument nouveaux ; c'est alors que se crée le droit international conventionnel ; les traités, dont nous nous occuperons spécialement plus loin, deviennent de plus en plus nombreux ; la diplomatie, instituée par Venise, con-

court au progrès du droit des gens, tout en lui donnant cette allure formaliste qui lui est spéciale. La bonne foi n'est pas toujours respectée et la politique accapare la plus grande place dans les préoccupations internationales.

Les ambassadeurs ne sont plus, en général, chargés de missions temporaires, mais pourvus de postes permanents ; ils commencent à faire des actes de protection. Jusque-là les consuls ont protégé les commerçants à l'étranger, les ambassadeurs se sont occupés de représenter le souverain. Chacun reste dans sa sphère alors nettement définie ; mais, à mesure que les consuls augmentent de nombre, il faut les garantir contre le mauvais vouloir et les injustices des nations étrangères, d'où nécessité de placer tous les consuls en résidence dans un même pays sous la main d'un agent diplomatique ; cet agent reçoit le pouvoir de protéger les consuls et c'est l'origine de ce mélange de la diplomatie et du consulat qui sera le système de l'avenir.

Le droit des gens reçoit une impulsion vigoureuse de Grotius et Bynkershœk ; ensuite Vattel apporte son tribut sous forme de Traité du Droit des Gens. L'histoire se déroule, entrecoupée de guerres, parsemée de traités internationaux, et la doctrine, représentée par l'école idéaliste avec Pufendorf, l'école positiviste avec Rachel, Réal, Bynkershœk, Moser, l'école mixte avec Zouch, Wolf et Vattel et l'école utilitaire avec Montesquieu et Bentham, plane sur cette civilisation savante et raffinée où l'état et la littérature tiennent le premier rang dans les occupations spirituelles.

Le droit des gens se plie aux besoins du temps, il s'élargit, sans toutefois prendre l'envergure qu'on pourrait espérer au milieu de cette vie intellectuelle si intense.

En France, l'ordonnance du 8 Mars 1781 interdit à tout Français de se rendre dans le Levant sans un passeport

signé du roi et contresigné du ministre des affaires étrangères, ou une permission de la chambre de commerce de Marseille. Ces formalités exigées pour l'expatriement démontrent clairement la difficulté que rencontre la France à protéger ses sujets dans le Levant, où cependant elle a toujours une situation favorisée entre toutes les nations occidentales ; il y a dans cette obligation de se munir de papiers de légitimation un contrôle un peu serré du gouvernement, mais nécessaire eu égard à l'état relativement très arriéré du droit de protection.

La Russie estime nécessaire, à la même époque, de proclamer son droit de protéger ses nationaux. C'est à l'occasion d'un traité avec l'Autriche qu'elle fait cette déclaration de principes. Catherine II avait nommé en 1781 une commission chargée d'étudier le projet de traité ; celle-ci rédige en 1782 un rapport en neuf articles, dont le second, le plus intéressant pour nous est ainsi conçu : La Russie est libre de protéger la navigation de ses sujets.

Déclaration inutile aujourd'hui, mais bien compréhensible à ce moment-là, car, à la fin du siècle dernier, la protection commence à prendre corps et c'est dans ces clauses de traités que l'on retrouve ces premières déclarations simples et naturelles en apparence, mais importantes au fond pour la théorie que nous étudions, puisque ce sont elles qui l'ont fixée.

17. — Les mœurs du XVIIIme siècle sont encore très guerrières, c'est la force qui est l'argument préféré ; la Révolution française avec les bouleversements qu'elle occasionne dans tous les domaines, détruit le droit international pour le refaire sur d'autres bases.

La Révolution, dont on ne peut nier l'importance au point de vue économique et social, donne au monde, par la déclaration des droits de l'homme, un aperçu de ce

qu'elle estimait juste et bon ; ce qui est utile et conforme aux lois morales doit être organisé et imposé par le droit et c'est là l'essence de sa doctrine qui doit servir de point de départ à un développement nouveau du droit.

Jusqu'à la Révolution, la féodalité étend encore ses racines dans tous les pays ; quel que soit le pouvoir souverain, l'individu est dans une position bien précaire tant que l'état ne lui reconnait pas les droits qui constituent le plus bel apanage du citoyen de l'état moderne. Le droit public fait un grand pas avec la Révolution ; comme c'est à cette branche du droit que se rattache la protection des nationaux, cette dernière prend un essor rapide, impossible auparavant. Comment, en effet, garantir la liberté des individus à l'étranger tant que dans leur patrie ils sont sous le régime arbitraire des lettres de cachet ? comment défendre hors du territoire des droits qui ne leur sont pas reconnus dans leur pays même ?

C'est la Révolution qui vient poser ces principes nécessaires ; après avoir créé les droits des citoyens, elle déclare la nation souveraine ; c'est bien là, comme nous le verrons plus loin, la double base de la protection des nationaux.

La Révolution peut disparaître ; sa tâche n'est pas terminée, mais la semence a trouvé un terrain propice. Jamais la féodalité ne reprendra sa place au nombre des institutions humaines ; elle était mûre pour tomber, la Révolution l'a jetée à terre. Le droit public se réorganise sur ces bases nouvelles et le droit international, qui n'existe que par les états et porte l'empreinte de ceux-ci, doit forcément subir la même influence.

Pendant les troubles, l'état ne peut créer une bonne législation intérieure et internationale, il a assez de préoccupations politiques et militaires, il remet ce soin à un temps plus calme ; c'est ce que fait la Révolution, elle

lutte contre les partis opposés, elle combat l'Europe coalisée contre elle et profite d'une accalmie pour commencer la série de réformes qu'elle se propose de faire.

Mais Napoléon ne lui laisse pas le temps d'établir un système qui eût été intéressant. Napoléon Ier représente encore la force; tandis qu'il crée ou modifie le droit français, il donne aussi au droit international son empreinte utilitaire et despotique. Sa politique internationale efface toute son influence sur le droit des gens et sa personnalité, si marquante dans l'histoire, ne nous laisse que l'impression d'un homme méprisant totalement le droit et spécialement le droit international; c'est le règne de l'arbitraire, de l'égoïsme le plus pur, de l'absence de formes, contraste très grand avec l'afféterie qui règnait jusque-là dans les relations internationales.

La protection ne fait pas le moindre progrès; nous nous trouvons en 1803 au même point qu'avant la Révolution.

Un arrêté du 4 Messidor XI interdit d'établir aucune maison de commerce dans les Echelles du Levant, de Barbarie et de la mer Noire sans l'autorisation du chef du gouvernement.

On abolit plus tard ce décret, qui rappelle l'ordonnance de 1781 en y ajoutant tout le caractère de celui qui l'a dicté.

Au commencement du XIXme siècle les mers ne sont pas sûres; des pirates en grand nombre infestent la Méditerranée. L'opportunité de défendre les marins contre ces corsaires a nécessité déjà des mesures de précaution et de défense; puis il s'est créé une sorte de courant de relations entre les nations civilisées et ces Maures audacieux qui pillent les navires et viennent même ravager les côtes européennes.

Les Etats-Unis d'Amérique achètent la sécurité de leurs

nationaux par le paiement d'un tribut au dey d'Alger. Plusieurs puissances subissent cette quasi-servitude sans oser ou sans pouvoir la secouer.

A ce moment, la marine anglaise commence à prendre l'importance qu'on lui connaît; elle sent tout le poids de cette chaîne et elle entreprend cette grande croisade qui commence en 1816 pour se terminer vers 1830. La France, dont le littoral sud est constamment menacé, ne tarde pas à appuyer la Grande-Bretagne. En 1816, cette dernière puissance engage les hostilités en donnant à lord Exmouth, commandant l'escadre anglaise dans la Méditerranée, l'ordre de réclamer au dey d'Alger, sous forme d'ultimatum, la mise en liberté immédiate de tous les esclaves blancs en Algérie. Le dey refuse; lord Exmouth bombarde les villes de la côte algérienne. Le dey est obligé de se soumettre; il consent alors à l'abolition de l'esclavage en Afrique et à la remise à l'Angleterre de tous les captifs blancs. C'est le premier résultat obtenu par la Grande-Bretagne dans la campagne qu'elle engage dès 1815 contre l'esclavage, suivant ses déclarations au Congrès de Vienne.

La Russie s'émeut aussi, elle purge la mer Noire des pirates qui la sillonnent.

Malgré ces mesures générales, les Maures continuent leur métier de déprédations; la France alors entreprend la guerre qui lui vaut la conquête de l'Algérie et met ainsi fin à ce fléau de la mer.

18. — Dès lors l'attention de l'Europe est dirigée avec persistance sur l'Orient où naissent des questions à peu près insolubles.

La protection des nationaux, à ce moment, prend une direction assez franche vers l'élargissement du droit international. La théorie n'est pas établie, chaque cas

nécessite une discussion spéciale, aucun texte ne fixant le droit d'une façon précise. Cependant, avant même que les états aient établi un système international réglant la protection de leurs sujets respectifs en Occident, l'Europe inaugure ce système de surveillance et d'intervention permanente dans les affaires du Levant qui, après la reconnaissance de la Grèce, amène la protection des chrétiens en Turquie, le traité de Berlin et la question arménienne.

La protection des chrétiens au Levant constitue un cas d'extension de la protection dont nous aurons à nous occuper ultérieurement.

L'article 62 du traité de 1856 stipule :

Le droit de protection officielle est reconnu aux agents diplomatiques et consulaires des puissances en Turquie, tant à l'égard des personnes sus-mentionnées que de leurs établissements religieux de bienfaisance et autres dans les Lieux-Saints et ailleurs.

Ce même article réserve expressément à la France ses droits acquis.

On peut constater dans ce document la protection collective des puissances, la collaboration des agents diplomatiques et consulaires, .et la protection des personnes morales. En un mot, nous voyons la théorie atteindre presque d'un bond un degré fort perfectionné.

Ce n'est pas dans la doctrine que nous trouvons les éléments de ce progrès ; en effet, les auteurs, peu nombreux du reste, qui font mention de la protection dans leurs ouvrages, ne font qu'effleurer le sujet ; on admet bien la protection comme droit et même comme devoir de l'état, on en reconnait l'exercice aux agents diplomatiques et surtout aux consuls, mais où est la base, où trouver ces règles fixes qui permettent aux gouvernements de trancher chaque conflit selon son caractère particulier tout en

conservant une sorte de jurisprudence internationale? Nous les cherchons dans les divers traités; nous nous efforçons de les distinguer dans les cas les plus frappants, en les séparant avec peine des raisons politiques qui dénaturent le plus souvent le droit dans ses applications pratiques. Nous trouvons aussi quelques principes dans certains événements historiques et dans le mouvement constant de la civilisation.

C'est surtout depuis la naissance des Etats-Unis que les relations internationales ont gagné en importance juridique. République très indépendante, ils ont apporté dans le monde des notions alors inconnues : une civilisation à larges idées et le cosmopolitisme. L'Angleterre, dont les préoccupations maritimes expliquent toutes les idées en matière de droit international, fait aussi sentir son influence.

De la lutte des idées naît ce droit des gens moderne où le continent européen, unanime sur beaucoup de points, se trouve en contradiction perpétuelle avec les Anglo-Saxons.

19. — Aujourd'hui, quant aux principes régissant les droits des citoyens à l'étranger, on peut dire que le point le plus important est la reconnaissance et le respect de la personnalité humaine, élément nécessaire au développement du droit international. A Rome, l'esclavage est admis par le droit des gens; le servage qui lui succède fait partie du droit public au Moyen-Age. On ne l'abolit que fort tard, et c'est le XIXme siècle qui est le véritable siècle de la liberté et même des croisades en faveur de cette liberté.

Tout homme a des droits reconnus partout, droits naturels ou droits constitutionnels.

En temps de paix les étrangers peuvent entrer librement sur le territoire des états; mais ils prennent taci-

tement et par le fait même de leur entrée, l'engagement de se soumettre aux lois et règlements du pays. En revanche, les étrangers sont protégés eux et leurs biens non seulement par le respect qu'on doit à l'humanité, mais aussi par le gouvernement. Au-dessus de cette garantie, plane la protection de leur état d'origine qui est latente, il est vrai, mais qui n'en existe pas moins.

Cette activité extérieure de l'Etat s'exerce d'une manière préventive, par des traités, des conventions et règlements internationaux ; puis, lorsqu'en dépit de toutes les précautions et après l'emploi de tous les moyens possibles, un conflit s'élève touchant l'étranger et sa situation dans l'état, la protection répressive prend naissance et vient exiger l'exécution des engagements ou la reconnaissance des droits qui font l'objet de la réclamation.

Le citoyen étranger reste soumis à certains devoirs envers son pays et il bénéficie en retour du droit à la protection. L'état est obligé d'admettre la protection par le gouvernement étranger et la sienne doit être admise par les autres nations, en vertu du droit international reconnu par tous les pays civilisés. L'état ne peut s'enfermer dans son territoire et s'entourer d'une barrière infranchissable ; la civilisation exige certaines concessions aux pays voisins ; dans ce domaine rentre la libre circulation des hommes, sous la garantie de certaines règles et avec des limites qu'il appartient à chaque état de fixer, comme le prévoit en Suisse, par exemple, l'article 70 de la constitution fédérale. Un gouvernement qui reçoit un étranger doit le protéger ; il peut, s'il y a de justes causes, l'expulser, mais il ne pourrait prononcer l'expulsion au moment où une demande de réparation sollicitée par ce citoyen étranger lui serait adressée.

De nos jours on accepte la règle en vertu de laquelle tout étranger, quelle que soit sa religion, doit être consi-

déré comme ayant certains droits et cela même en dehors des conventions dont cette matière peut faire l'objet.

Nous sommes donc en présence d'un système bien organisé, avec des lacunes, des défauts, il est vrai, mais présentant toutefois un corps de droit bien distinct et capable d'être étudié avec méthode. Il constitue, nous ne dirons pas un progrès, mais presque une création complète. En effet, c'est d'une part, nous le répétons, la reconnaissance des droits de l'homme, et d'autre part le cosmopolitisme qui sont à la base de cette branche du droit. Aussi n'a-t-elle pu se développer que fort tard, et porte-t-elle un cachet tout moderne. Les Romains, qui ont eu un droit public si admirable, l'ont ignorée et le christianisme ne l'a pas connue. Cette idée a sa source dans les voyages, le commerce extérieur et le mouvement colonial.

La protection a eu à subir toutes les vicissitudes de la politique, dont elle a été l'arme la plus dangereuse. Protéger ses nationaux est un devoir bien doux dans certains cas et l'appétit toujours ouvert des états européens, puis de l'Amérique, a souvent profité de ce prétexte commode et chevaleresque pour se rassasier au dépens des faibles.

La protection n'a donc pas été toujours vue avec faveur et les dangers qu'elle offrait l'ont pendant longtemps empêchée de prendre son rang au nombre des institutions juridiques internationales. C'est aussi ce qui rend difficile la tâche de celui qui cherche, dans l'histoire très compliquée des siècles derniers, les règles de droit suivant lesquelles la protection s'est développée, pour arriver au point où nous la trouvons aujourd'hui.

TITRE II

NATURE JURIDIQUE ET BASE DE LA PROTECTION

CHAPITRE PREMIER

LA NATIONALITÉ

Sommaire : 20. Ce qu'on entend par « Nationaux ». — 21. Double nationalité et heimathlosat. — 22. Nationalité d'origine et nationalité acquise à l'égard de la protection. — 23. Théorie de Calvo.

20. — La protection s'applique aux nationaux à l'étranger, qu'il s'agisse de personnes physiques ou morales, ou encore de choses.

Il est nécessaire d'établir tout d'abord ce qu'on entend par « nationaux ». En effet le lien de la nationalité a la plus grande importance pour les particuliers dans ce domaine.

Les états sont les personnes juridiques du droit international; ne pouvant exercer eux-mêmes leurs droits, ils ont des souverains et des ministres qui les représentent [1].

Quant aux particuliers, le droit international leur reconnaît certains droits qu'il leur garantit et qu'il protège par des règles plus ou moins généralement admises.

[1] Bry, Georges. Précis élémentaire de droit international public, p. 35.

Cette protection est bien souvent insuffisante et il faut à ces droits une sanction plus positive. C'est dans leur patrie que les nationaux trouvent l'appui nécessaire à leurs revendications. Ils peuvent, dans certains cas, invoquer l'aide d'un autre état que le leur, car il est des circonstances dans lesquelles une protection rapide est désirable et où les nationaux n'ont pas le temps d'attendre l'intervention de leur mère-patrie.

Si quelquefois un gouvernement est disposé à employer son influence en faveur de ressortissants d'un autre pays, il ne peut cependant, sous réserve des conventions, être obligé à une pareille prestation; l'état d'origine lui, se trouve en face d'une obligation. C'est le lien de la nationalité qui rattache les citoyens établis ou séjournant en terre étrangère à leur pays d'origine; c'est de la nationalité que découlent le droit et l'obligation de la protection. Il faut donc que la nationalité soit bien déterminée et cela autant pour le gouvernement qui protège que pour le gouvernement étranger dont les obligations ne sont pas les mêmes vis-à-vis des différentes nations.

La législation sur la nationalité n'est pas unique et chaque état fixe les règles qui doivent régir la matière. Aussi n'entrerons-nous pas dans l'examen de cette question; il nous suffit de savoir ce qu'on entend par le terme de « nationaux. »

Nationaux est, à proprement parler, un adjectif et peut en conséquence s'appliquer à n'importe quels êtres appartenant à une nation quelconque, qu'il s'agisse d'hommes ou de choses; c'est dans ce sens qu'on a défini la nationalité : le lien qui rattache une personne ou une chose à une nation déterminée [1].

On appelle « nationaux » l'ensemble des citoyens de

[1] WEISS, André. Traité élémentaire de Dr[t] int. privé.

l'état au service duquel se trouve un consul et, dans un sens plus général, on range sous la même désignation les personnes auxquelles cette puissance accorde la même protection qu'à ses ressortissants.

Nous adopterons le terme de nationaux dans sa qualité récente de substantif en lui donnant comme singulier le mot « national ».

Nous pouvons dire qu'ainsi entendu, national est synonyme de sujet, ressortissant, citoyen, tout en ayant une étendue plus grande qui lui donne un caractère plus vague et général que tous les termes à peu près équivalents.

La nationalité n'étant pas susceptible d'augmentation ou de diminution, nous pouvons regarder les nationaux de plusieurs pays comme égaux entre eux sous le rapport de leur origine, alors que les règles qui les régissent peuvent être totalement différentes.

Reste réservée la question de la double nationalité et du heimathlosat que nous allons examiner.

21. — L'Angleterre considère comme ses sujets naturels tous ceux qui sont nés sur son territoire ou sous la protection de son pavillon.[1] C'est, à notre connaissance, le pays qui a la tendance à étendre le plus les règles de l'acquisition naturelle de la nationalité.

Dans le sens de la perte de la nationalité, citons le § 21 de la loi allemande du 1er juin 1870 sur l'acquisition et la perte du droit de cité, aux termes duquel les Allemands qui séjournent 10 ans consécutifs à l'étranger sans papiers ou depuis que ceux-ci sont périmés, perdent leur droit de bourgeoisie. Ce délai peut être interrompu par l'inscription au registre du consulat.

L'Allemagne fournit ainsi à ses nationaux, par l'inter-

[1] F. de Martens. Traité de Drt int., trad. Léo, t. II, p. 243.

médiaire de ses agents protecteurs, la possibilité de conserver leur nationalité ; l'on ne peut nier l'importance de cette disposition d'ordre public qui permet à un état de limiter ses engagements à ceux de ses sujets qui reconnaissent son autorité, mais dont le danger réel est la création d'un grand nombre de heimathloses.

En Suisse, l'art. 43 de la Constitution fédérale de 1848, reproduit par l'art. 44 de la Constitution de 1874, établit qu'aucun canton ne peut priver un de ses ressortissants du droit d'origine ou de cité.

C'est donc l'imprescriptibilité du droit de cité que la législation fédérale a posée en principe.

Le Canton de Genève n'admettait pas la renonciation à la nationalité genevoise ; il arrivait donc fréquemment des conflits de nationalités. La loi suisse de 1876 a admis la possibilité de la renonciation à la nationalité suisse et Genève a été obligée de mettre sa législation en harmonie avec la législation fédérale.

Le canton de Berne connait la classe des « landsasse » ou incorporés qui font partie des citoyens.

Ainsi chaque pays a sa législation spéciale sur la nationalité et, si l'acquisition et la perte du droit de cité varient selon les états, le rapport de nationalité est le même à l'égard du droit international, qui va jusqu'à reconnaître la protection par un état autre que celui d'origine.

Il y a nécessité pour tout homme de posséder une nationalité et avantage à n'en posséder qu'une seule.

De nos jours les heimathloses ne peuvent plus être que de rares exceptions, attendu que des lois préventives ont été créées en grand nombre et que l'on a pris le parti d'attribuer une nationalité à ceux qui n'en possédaient aucune[1].

[1] Voir loi fédérale suisse du 3 décembre 1850.

Mais si des cas de heimathlosat peuvent encore se produire, il en est tout autrement en droit maritime.

Il faut que chaque navire possède une nationalité; il faut qu'il ait au-dessus de lui un gouvernement qui puisse le protéger cas échéant et le couvrir de sa responsabilité. Sur mer, la nationalité est indispensable, un heimathlose est un pirate, il n'a pas de droits naturels, il est hors la loi.

Ici aussi la nationalité peut être soumise à des règles très variables ; elle peut être subordonnée à des moyens de preuve très différents suivant les états; mais il faut en tout cas que le navire puisse établir une nationalité quelconque.

Chaque état réclame la preuve de leur nationalité des étrangers qu'il reçoit ; il exige aussi que chacun de ses sujets puisse prouver sa propre nationalité; c'est dans ce but qu'il met à leur disposition les moyens de légitimation que tout gouvernement étranger réclame.

22. — Tout individu peut renoncer à sa nationalité pour en acquérir une autre ; sa qualité étant bien définie, aucune contestation ne peut se produire sur ce changement. Mais il est des cas où la nationalité peut être mise en discussion ; la protection sera alors suspendue, car l'état pour protéger des individus exige d'eux qu'ils aient une nationalité bien établie.

Il n'y a pas de différence à faire, au point de vue de la protection, entre la nationalité d'origine et la nationalité dite acquise. L'état qui reçoit un étranger au nombre de ses sujets est tenu aux mêmes obligations envers lui que vis à vis de ses ressortissants-nés.

Un individu sera protégé par son état d'origine aussi longtemps qu'il en sera citoyen, c'est-à-dire jusqu'au moment où il aura perdu sa nationalité par une cause

quelconque qui le rendra ainsi heimathlose, ou qu'il ait acquis une autre bourgeoisie.

Il n'est en effet pas obligé de conserver sa nationalité plus longtemps qu'il ne le désire.

Par des motifs dérivant plutôt du cœur que de la raison, on a prétendu déduire de l'attachement que tout homme a pour sa patrie l'obligation de rester attaché perpétuellement à cette dernière.

Il en était ainsi à Sparte, il en fut de même à Genève. Rome en revanche n'obligeait personne à conserver malgré lui sa nationalité. Cicéron disait : « Ne quis invitus in civitate maneat[1]. »

La France, tout en prenant des mesures rigoureuses contre l'émigration, n'a jamais admis l'allégeance perpétuelle, tandis que les Etats-Unis et l'Angleterre n'admettaient pas qu'on pût perdre sa nationalité d'origine.

C'est en 1868 aux Etats-Unis et en 1870 en Angleterre qu'on abolit cette règle absurde ; la Russie la possède encore pour les Russes natifs, tandis qu'elle tolère la renonciation à la nationalité russe de la part des naturalisés.

Quoique, d'une manière générale, les pays n'admettent au nombre de leurs nouveaux sujets que les individus qui sont libérés de toute nationalité antérieure, il peut se produire encore des conflits de nationalités. Il semble, à première vue, qu'il n'y ait là aucun inconvénient quant à la protection, celle-ci pouvant être double sans préjudice aucun pour un individu et même pour son plus grand bénéfice ; mais il suffit d'examiner la question un peu sérieusement pour reconnaître qu'il en est tout autrement.

Auprès de quel gouvernement un homme ainsi pourvu de deux nationalités pourra-t-il recourir ?

[1] Cicéron. Pro Balbo, 13.

Pourra-t-il invoquer la protection de l'un de ces états qui le réclament comme sujet, contre l'autre?

Il y aura à tout instant de nombreux conflits de protection et ainsi naîtront des questions très délicates entre des états qui se disputent un homme que, plus tard, ils refuseront tous de reconnaître comme leur national quand leur responsabilité sera en jeu ou que cet homme les mettra en demeure d'avoir à remplir envers lui une de ces obligations désagréables au premier chef pour tous les pays, celle des subsides pécuniaires.

Il y a avantage incontestable, pour les états comme pour les hommes, à définir exactement la nationalité et à trancher toutes ces questions si importantes.

Et de fait, on s'efforce toujours, par des voies différentes il est vrai, de résoudre les problèmes de cette nature et d'éviter ces conflits de protection en ramenant la nationalité de chaque personne à sa forme la plus simple, celle d'une nationalité et d'une seule pour chaque individu.

23. — Calvo [1] estime que la nationalité d'origine prime « la nationalité acquise et suit la personne partout où il « lui plaît de s'établir; elle subsiste avec toutes ses con- « séquences juridiques aussi longtemps qu'elle n'est pas « annulée par le droit public interne qui lui sert de base « ou qu'elle n'est pas modifiée par les dispositions de la « nouvelle loi territoriale dont l'individu a librement « accepté les bénéfices et les charges. »

Nous ne pouvons admettre la théorie de la nationalité d'origine primant la nationalité acquise. En effet, en présence d'un rapport de droit naturel aussi involontaire que l'est la bourgeoisie d'origine, le moindre acte contraire doit

[1] Dictionnaire, article Nationalité.

suffire pour détruire cette nationalité en quelque sorte tacite. L'enfant qui naît dans une confession quelconque et y reçoit le baptême peut cependant passer dans une autre religion ; à partir de ce moment, il cesse d'être revendiqué par l'église à laquelle il avait appartenu. Il en est de même pour la nationalité : nous estimons que quand un individu acquiert une nationalité, il manifeste clairement une volonté arrêtée et conclut avec l'Etat qui l'accepte une espèce de contrat bien plus solide que celui qui le reliait à sa nation d'origine.

Bluntschli[1] pense qu'en cas de conflit de nationalités, il faut accorder la préférence à celle de fait, c'est-à-dire, celle du domicile. Cette opinion, qui s'applique à un cas un peu différent, se base aussi sur la volonté du sujet manifestée par le choix de son domicile.

L'opinion du Conseil Fédéral est que la reconnaissance d'un état suffit pour décider de la question et trancher le différend.

En résumé, il faut à chaque individu une nationalité et une seule, cela non afin de posséder ou d'acquérir certains droits dans les différents lieux où il lui plaît de se fixer, mais pour obtenir de son gouvernement la protection de sa personne et de ses biens.

Une double nationalité est à éviter à cet égard comme sur d'autres points du droit international.

Chaque individu doit pouvoir choisir sa nationalité ; la nationalité acquise doit avoir le pas sur celle d'origine.

[1] Bluntschli. Le Droit international codifié, art. 374.

CHAPITRE II

LE LIEN ENTRE LE NATIONAL A L'ÉTRANGER ET SA PATRIE

Sommaire : 24. Généralités. — 25. Le National en séjour à l'étranger. — 26. Le National établi à l'étranger. — 27. Le National exterritorialisé. — 28. Le colon et l'émigré.

24. — Tant qu'un individu reste dans le pays auquel il appartient par droit de bourgeoisie, le lien qui le rattache à son pays est tout à fait latent ; aujourd'hui on accorde aux étrangers des droits si étendus, qu'il n'y a plus guère de différence entre eux et les citoyens que celles dérivant des droits politiques et de certaines règles d'impôts. Mais ce lien prend un corps en quelque sorte plus palpable quand le national s'expatrie. Il lui faut à ce moment-là faire constater sa nationalité ; il se munit de papiers de légitimation et part sous la protection des lois de son pays et des règles internationales.

Mais ce n'est pas là la règle générale pour tous les nationaux qui s'expatrient. Il y a des individus qui fuient leur pays, il en est d'autres qui en sont chassés. Quid alors de leurs rapports avec leur patrie ?

A notre sens, les exilés sont encore des nationaux. Le lien n'est pas rompu ; du reste ces gens ont des droits en tant qu'hommes ; ces droits, pour avoir une existence réelle, doivent être sanctionnés par la protection. L'état chez lequel l'exilé s'est fixé peut le couvrir de sa protection ; mais, vis-à-vis de cet état lui-même, l'exilé se trouverait dépourvu de toute garantie s'il n'était couvert par l'autorité de son pays d'origine.

Comme la nationalité ne s'impose pas, elle ne s'enlève pas d'une façon arbitraire et sa destruction est soumise à certaines règles qui rendent la volonté du sujet pour ainsi dire nécessaire à cette extinction.

A part l'interdiction du retour au pays, l'exilé est un national et possède tous les attributs qui compétent à cette qualité. L'état conserve ses devoirs et ses droits vis-à-vis de lui ; il doit le protéger.

Le national qui quitte volontairement son pays est soumis à des règles précises.

L'état ne protègera que ceux de ses sujets qui remplissent les prestations qu'il est en droit d'exiger d'eux ; chaque individu étant libre, si bon lui semble, de choisir une autre nationalité.

Quant aux citoyens qui fuient leur patrie, ils renoncent en quelque sorte à leur droit de nationaux s'ils négligent ou refusent de remplir un seul de leurs devoirs envers leur pays, tandis qu'ils doivent être encore considérés comme sujets et protégés comme tels tant qu'ils accomplissent toutes leurs obligations et qu'ils n'ont pas renoncé à leur bourgeoisie.

Vattel définit les suppliants : « tous fugitifs qui implo-« rent la protection d'un souverain contre la nation, ou « le prince qu'ils ont quitté [1]. »

Cette forme, qui subsiste de nos jours sous le nom de droit d'asile, ne donne pas lieu à grande discussion, car le national qui fuit à l'étranger et y cherche un refuge contre son gouvernement se met dans une situation telle qu'il ne peut réclamer ensuite la protection de son pays d'origine contre le pays d'asile.

D'une manière générale, le lien de la nationalité n'est pas susceptible de diminution ; il existe plein et entier

[1] Vattel. Le Droit des gens, éd. 1773, liv. I, chap. XIX, § 227, p. 199.

ou bien il est détruit complétement; l'état doit observer tous ses devoirs vis-à-vis de chacun de ses sujets, tant qu'il n'a pas de motif valable de s'y soustraire.

Le lien de la nationalité ne peut être rompu par l'Etat; il est imprescriptible, sauf certaines dispositions d'ordre public. Dans certains cas, l'état n'est pas tenu à remplir ses obligations vis-à-vis de ses sujets à l'étranger, mais le lien de la nationalité n'en sera pas détruit pour cela, il restera latent, sans effet direct et surtout sans protection. Il en est ainsi par exemple pour les déserteurs.

25. — Le national qui s'expatrie peut avoir des intentions très diverses quant à la durée de son séjour hors de son pays; il peut aussi se trouver dans des situations très variées. Mais la plus simple est certainement le séjour. Le national en séjour à l'étranger est celui qui, sans avoir l'intention de se fixer d'une manière temporaire et définitive hors de sa patrie, quitte celle-ci pour une durée plus ou moins longue avec l'intention d'y rentrer. Nous ne prenons pas le terme de séjour et d'établissement dans le sens essentiellement juridique que lui donnent quelques législations. Pour nous il s'agit d'une question de fait; le national en séjour à l'étranger ne fonde pas une maison de commerce dans le lieu où il se rend, il n'y crée pas une famille et peut rentrer dans son pays d'un moment à l'autre. Certains états ignorent la sortie de leurs nationaux qui vont séjourner à l'étranger; on permet en général aux étrangers de séjourner pendant un certain laps de temps sans faire connaître leur présence.

Ces facultés ne détruisent ni ne diminuent les droits et les devoirs des états et des individus.

Survient-il un cas de protection, le national invoque

aussitôt l'appui de son gouvernement, lequel ne peut le lui refuser.

Quelques pays mettent une entrave à la liberté de sortie et d'entrée sur leur territoire. La Russie a des règles sévères applicables aux sujets russes qui désirent s'expatrier, même pour un simple séjour. Des raisons politiques amènent des états à prendre certaines mesures de sûreté concernant les étrangers, comme ce fut le cas pour l'Alsace-Lorraine depuis 1871.

Ce contrôle du gouvernement sur tout citoyen qui s'absente de son pays pour séjourner même fort peu de temps à l'étranger est nécessaire dans les états qui n'autorisent l'établissement de leurs nationaux hors de leur territoire que sous certaines conditions, car il est impossible de vérifier les intentions d'un sujet qui franchit la frontière.

Le séjour à l'étranger, s'il se prolonge outre mesure, c'est-à-dire s'il peut être regardé comme établissement, a des conséquences spéciales quant aux devoirs de l'état, notamment en ce qui concerne la protection. Le séjour à l'étranger est l'effet d'un droit naturel appartenant à tout individu et déjà reconnu dans l'antiquité ; la circulation des hommes sur la terre doit, de nos jours, être garantie dans tous les lieux par les règles les plus élémentaires du droit international. Les états ont le droit de réglementer ce mouvement et même de l'interdire dans certains cas, mais le principe doit être admis ; il l'est, du reste, dans tout le monde de civilisation occidentale, et il ne tardera pas à venir un moment où la nature sera seule à offrir des obstacles à la circulation humaine.

26. — Tandis que le séjour à l'étranger n'est, en ce qui concerne la nationalité d'un homme, qu'un événement qui peut passer inaperçu, l'établissement, au contraire, a une

certaine influence sur les relations entre l'état et son national.

L'établissement des étrangers n'a été admis que fort postérieurement au droit de séjour ; la France, au siècle dernier, mettait beaucoup d'entraves au droit de ses sujets d'aller s'établir au Levant.

Aujourd'hui la matière fait l'objet de nombreuses conventions, soit comme traités d'établissement proprement dits, soit comme clauses de traités semblables, de commerce, d'amitié etc.

Ces conventions, que nous rangeons parmi les moyens préventifs ou permanents de protection, sont en effet des mesures de précaution que le gouvernement prend en faveur de ses nationaux par l'échange d'avantages équivalents accordés aux ressortissants de l'état étranger.

Chaque pays doit protéger ses nationaux établis à l'étranger : c'est même le cas le plus fréquent que nous rencontrerons dans notre étude. Les règles concernant les nationaux établis étant en général applicables aux nationaux en séjour, nous prendrons toujours comme étant la normale la situation des individus établis à l'étranger.

En plus des garanties que possède l'état quant à la position de ses sujets hors de son territoire, garanties provenant du droit naturel, de la législation étrangère et des conventions internationales, il est loisible au gouvernement de limiter ou de régler l'établissement de ses ressortissants à l'étranger ; il peut aussi exiger que chacun de ceux-ci se munisse des pièces nécessaires pour prouver son identité à toute réquisition.

Il peut aussi avoir le désir, très compréhensible du reste, de connaître le lieu de résidence de ses nationaux, car s'il doit à ceux-ci sa protection, il a en revanche des droits

dont l'exercice peut rendre nécessaires ces renseignements.

Il est souvent difficile pour un état de protéger un national dans un pays barbare ; mais cette difficulté ne doit pas amener le gouvernement à restreindre le droit d'établissement à l'étranger. On ne peut admettre qu'un national perde sa nationalité par le fait qu'il s'est établi sur terre étrangère ; le contraire nous conduirait à la négation de la nationalité d'origine et à une confusion très grande.

Le national établi à l'étranger est sujet de son pays aussi longtemps qu'il n'a pas manifesté sa volonté d'abandonner sa bourgeoisie ou qu'il n'a pas consenti tacitement à la péremption de celle-ci, en ne se conformant pas aux règles posées par la législation de son pays pour la conservation de sa nationalité.

Bluntschli dit que « le fait de s'établir à l'étranger et « d'y exercer une profession repose sur des motifs entiè« rement privés et l'intention de changer de nationalité « n'en découle d'aucune façon. Heffter va trop loin en « disant que tous ceux qui sont établis sur le territoire « d'un état à perpétuelle demeure doivent être considérés « comme membres et sujets de l'état.[1] »

Il nous semble que l'opinion de Bluntschli est parfaitement bonne. Heffter fait une confusion entre l'établissement dans ce cas et l'émigration ; comme on ne peut obliger un état à accepter au nombre de ses citoyens tous les individus qui vont s'établir sur son territoire à perpétuelle demeure, on créerait, en adoptant la théorie de Heffter, une quantité de heimathloses, ce qui serait fort regrettable. Il suffit, selon nous, que l'état prenne certaines dispositions concernant la péremption de la nationalité

[1] Bluntschli. Le Droit international codifié, note à art. 307, trad. Lardy.

de ceux de ses sujets qui s'expatrient et que l'état étranger prenne des mesures à l'égard des gens qui habitent sur son territoire et dont la nationalité est discutable.

Que dirons-nous des missionnaires ?

Certainement ces gens-là conservent leur bougeoisie, quel que soit d'ailleurs le temps qu'ils séjournent hors de leur pays ; ils sont soumis aux mêmes règles que les nationaux établis ou en séjour; cependant leur protection est plus délicate.

Vattel estime qu'on ne doit pas se mêler aux affaires religieuses d'un autre état. Il ajoute :

« Mais c'est un office de l'humanité de travailler par « des moyens doux et légitimes à persuader une nation de « recevoir la religion que l'on croit seule véritable et salu- « taire »[1]. Il admet aussi que le prince a le droit de chasser les missionnaires.

De fait, l'œuvre des missionnaires ne doit pas être protégée par l'état envers et contre tous; ils sont au bénéfice de la même protection que les autres nationaux tant que le lien de la nationalité existe pour eux et qu'ils ne se sont pas rendus indignes de cette protection.

27. — La protection qui garantit les nationaux exterritorialisés est totalement différente de celle qui couvre les autres nationaux.

Tandis que le national à l'étranger est soumis aux lois et institutions de l'état qui le reçoit et que la protection de sa patrie, bien que permanente, ne s'exerce que fort rarement et dans des cas précis, le national exterritorialisé, s'il se trouve soumis à certaines lois et à certains règlements, reste d'une manière générale sous l'autorité de la législation et des magistrats de son pays.

[1] Vattel. Le Droit des gens, liv. II. ch. IV, § 60, p. 278.

Cependant nous désirons pour être complet faire une brève mention de cette classe de nationaux, dont la protection effective repose moins sur les règles de la protection elle-même que sur l'exterritorialité ; le national étant considéré comme restant dans son pays n'est plus strictement soumis à la protection des nationaux à l'étranger.

Parmi les nationaux jouissant de l'exterritorialité, citons spécialement le chef de l'état, puis ses représentants officiels ; mais nous avons surtout en vue les navires.

Le droit maritime est différent sur tous ses points du droit terrien ; cela tient à ce caractère spécial d'une étendue d'élément non susceptible de possession et par conséquent sans nationalité. Sur mer il n'est pas de heimathlose toléré. Tout navire doit être membre d'un état qui lui confère, par le droit de porter son pavillon, l'autorisation de naviguer et qui peut, cas échéant, sanctionner cette autorisation par des mesures de protection. Ainsi que le dit M. Bry[1], tout navire qui ne se rattache pas à une nationalité est un pirate qui se trouve hors la loi et qu'on traite en ennemi.

Les navires sont regardés comme des portions flottantes du territoire national, avec cette distinction entre eux que le navire de commerce équipé par un particulier et placé sous la juridiction de l'état dont il porte le pavillon n'a pas de représentant du gouvernement à son bord, tandis que les navires de guerre représentent l'état à l'étranger ; le commandant de ces derniers a en quelque sorte un caractère diplomatique, le pavillon couvre alors le navire et tout son équipage.

La nationalité des navires se détermine d'après plusieurs critères :

[1] Georges Bry. Précis élémentaire de Droit international public, p. 211. Calvo. Dictionnaire : Navires.

C'est d'abord par sa construction ou son origine; on peut aussi considérer la nationalité du propriétaire; la nationalité du navire peut être admise comme étant la même que celle du commandant et des officiers, ou celle de l'équipage; il faudrait aussi tenir compte de la nationalité du propriétaire de la cargaison.

Cette nationalité une fois déterminée doit être manifestée; les moyens diffèrent suivant les nations; c'est d'une façon générale l'usage du pavillon et l'attestation du commandant du navire garantie par le livre de bord; la vérification ne va pas plus loin sauf circonstances exceptionnelles.

Wheaton pense que la nationalité est établie par le caractère du propriétaire déterminé par son domicile, mais que le pavillon et le passeport accordés par un état suffisent pour conférer à un navire la nationalité de cet état[1].

Calvo estime aussi qu'un état doit pouvoir accorder l'usage de son pavillon à des navires étrangers, sous réserve de la fraude ou de la lésion de droits acquis [2].

La nationalité des navires est par conséquent importante en même temps que facile à constater.

Le lien de la nationalité entre les navires et l'état est beaucoup plus étroit que celui qui rattache les individus à leur pays; il leur confère les droits généraux de l'exterritorialité : mais aussi chaque état peut refuser l'accès de son territoire maritime aux navires de guerre étrangers. Quant aux navires de commerce, leur circulation est réglée par les lois du commerce et par les traités.

En ce qui concerne les nationaux qui se trouvent à bord de navires étrangers, en pleine mer ou dans une mer

[1] Wheaton. Elem. du Dr. int., p. 332-333.
[2] Calvo. *Loc. cit.*

territoriale étrangère, les règles qui leur sont applicables sont celles régissant la protection des nationaux à l'étranger; cela résulte de ce qui précède.

28. — Le colon et l'émigré. Nous rangeons dans la même catégorie ces deux espèces de nationaux, car des règles semblables leur sont applicables quoique, en fait, il y ait lieu de distinguer le colon de l'émigré.

A notre sens, il faut faire cette différence entre ces deux termes :

Le colon est un national qui quitte sa patrie pour aller s'établir dans un pays nouveau à la civilisation, sans organisation politique et dont il ne peut par conséquent acquérir la nationalité; il emporte avec lui sa nationalité pour la conserver, c'est en quelque sorte un conquérant.

L'émigré est le national qui a quitté sa patrie pour aller s'établir à l'étranger dans n'importe quel lieu; il peut changer de nationalité.

Ainsi un colon est forcément un émigrant au sens large du mot, mais l'inverse n'est pas exact; un Français peut émigrer en Angleterre, il ne sera pas colon; c'est par commodité de langage et non avec exactitude qu'on parle des colonies étrangères dans nos villes civilisées.

Ceci dit, abandonnons le parallèle et considérons le cas de l'émigré comme le cas normal, le colon étant lui-même une sorte d'émigré.

Ceux qui abandonnent leur patrie, pour quelque raison légitime, dans le dessein de s'établir ailleurs, dit Vattel, s'appellent émigrants [1].

D'après cette définition, tout national établi serait un émigrant, ce que nous ne pouvons admettre, car l'émi-

[1] Le Droit des gens, liv. I, ch. XIX, § 224, p. 198, éd. 1773.

grant ne conservant pas l'espoir de retour, ne peut être confondu avec le citoyen établi à l'étranger qui peut avoir l'intention de rentrer au pays.

L'émigration a été longtemps empêchée, punie même. Pendant la féodalité, l'individu qui émigrait était puni de la confiscation de ses biens; plus tard il fut frappé d'un impôt : gabella emigrationis ou detractus personalis. En 1669, Louis XIV décréta qu'une autorisation serait nécessaire pour émigrer; cet édit fut aboli en 1791 et l'on admit la liberté de s'expatrier, jusqu'à ce que Napoléon, en 1811, rétablissant en quelque sorte l'édit de Louis XIV, décréta que tout citoyen qui aurait émigré sans autorisation serait privé de ses droits civiques et puni de l'expulsion s'il rentrait en France.

En Autriche, sous Joseph II, en 1784, on créa une loi punissant sévèrement les citoyens qui émigraient sans permission.

Dès le commencement du XIXme siècle, les idées se modifièrent et aujourd'hui on admet partout dans les pays civilisés, sauf en Russie, le droit de chaque citoyen d'émigrer.

Cette faculté a été soutenue par Vattel, qui estimait que les citoyens que le prince troublait dans leur droit d'émigrer pouvaient réclamer la protection de qui voudrait la leur accorder; cet auteur cite le cas des protestants émigrant de Salzburg et que le roi de Prusse Frédéric-Guillaume prit sous sa protection [1].

Il basait le droit d'émigration sur le droit naturel, sur la loi fondamentale de l'état, sur l'autorisation du prince et sur des traités internationaux [2].

Aujourd'hui les états reconnaissent le droit d'émigrer et ils se bornent à le régler par des lois et des traités.

[1] Vattel. Le Dr[t] des gens, liv. I, ch. XIX, § 226, p. 199, éd. 1773.
[2] Vattel. Le Dr[t] des gens, liv. I, ch. XIX, § 225, p. 198, éd. 1773.

L'émigration suppose l'abandon d'une nationalité, dit Fr. de Martens [1]; aussi quelques législations attachent-elles à l'émigration la perte de la nationalité; c'est en particulier le cas pour la France, qui emploie les termes de « tout établissement fait en pays étranger sans esprit de retour ».

Nous ne pouvons admettre ce système qui rompt le lien de la nationalité sans qu'une autre bourgeoisie soit venue remplacer ce rapport juridique si important.

Tant que les émigrants n'ont pas acquis une nationalité nouvelle ils doivent être considérés comme ayant conservé celle qu'ils avaient au moment de leur départ. Les émigrants sont des personnes qui ont reçu l'autorisation expresse ou tacite de quitter leur pays pour toujours; mais le fait d'abandonner leur patrie ne constitue pas un acte de renonciation à leur nationalité et la protection du gouvernement doit leur être acquise.

L'état a l'obligation morale de protéger ses sujets émigrés; mais il a le droit de fixer la législation qu'il juge convenable pour régir l'émigration. De nos jours la plupart des pays permettent à leurs citoyens de changer de nationalité; ils les protègent aussi, mais ils ne peuvent ni ne veulent s'engager à pousser leur protection jusqu'à ses limites extrêmes. On pourrait justifier cette manière de voir en estimant que, pour autant que le lien de la nationalité est susceptible de diminution, c'est l'émigration qui le relâche le plus.

A notre avis, ce système, qui se place au seul point de vue de l'état sacrifierait entièrement les nationaux, alors que la protection est établie justement en leur faveur. Les émigrants sont en général des gens qui n'ont pas trouvé dans leur patrie le bien-être qu'ils désirent et qui

[1] F. de Martens. Traité de Drt international, II, p. 248.

vont le chercher à l'étranger : ce sont, pour la plupart, de pauvres gens; ils ont donc à plus forte raison besoin de la protection de leur gouvernement : il y aurait immoralité à les en priver.

On ne peut nier l'importance de l'émigration au point de vue social et économique; l'état a grand avantage à posséder à l'étranger de nombreux sujets qui peuvent créer ainsi un courant de relations internationales aussi favorable à lui-même qu'à l'état étranger; la protection étant si facile, le gouvernement ne peut sérieusement prendre comme prétexte les obstacles qu'elle soulèverait pour limiter ou interdire l'émigration; il peut cependant, dans certains cas, régler celle-ci ou exiger des émigrants une renonciation formelle à leur droit d'être protégés.

F. de Martens [1] propose, pour faciliter la tâche des états en ce qui concerne l'émigration, de conclure une convention générale basée sur les deux principes suivants :

1° Chaque état reconnaît qu'il est obligé de protéger ceux de ses sujets qui émigrent; que cette protection doit durer jusqu'au moment où ils acquièrent une nouvelle nationalité et qu'il ne peut pas leur refuser leur qualité de sujets s'ils reviennent dans leur patrie.

2° Tous les états dont le territoire est traversé par des émigrants s'obligent à leur fournir aide et protection en cas de besoin, sauf à se faire rembourser par le gouvernement dont les émigrants sont les sujets, toutes les dépenses faites à cette occasion.

La signature d'une pareille convention est absolument nécessaire, surtout à cause de l'existence des législations de l'Autriche-Hongrie, du Danemark, de la Suède-Norwège, de la Russie, qui considèrent le seul fait

[1] Traité de Dr[t] international, vol. II, p. 264-5.

d'émigrer comme suffisant pour entraîner la perte de la nationalité.

Cette convention, en effet, faciliterait le règlement de beaucoup d'affaires généralement délicates et nous ne pouvons que nous associer entièrement à ce vœu, dont l'opportunité est suffisamment démontrée par l'état actuel de la législation internationale.

Malgré les principes qui sont en vigueur dans quelques pays, nous pouvons dire que, dans la règle, l'émigration n'entraîne pas déchéance de la bourgeoisie et que le lien de la nationalité entre l'émigré et sa patrie peut être considéré comme existant et donnant lieu à tous les rapports juridiques concernant la protection ; c'est aussi dans ce sens que nous espérons voir se développer le droit des gens moderne.

CHAPITRE III

NOTIONS THÉORIQUES SUR LA PROTECTION

SOMMAIRE : 29. Définitions. — 30. Nature. — 31-34. *Base* : 31. Généralités ; 32. L'état est le protecteur des droits de ses nationaux ; 33. Le national à l'étranger possède des droits ; 34. L'état est le protecteur des droits de ses nationaux à l'étranger. — 35. La protection est un droit et un devoir pour l'état. — 36. Limites.

29. — L'état est le protecteur de ses sujets et il leur doit cette protection en échange de certaines prestations.

Le citoyen se rend-il à l'étranger, la protection de son pays le couvre toujours ; mais sous combien d'aspects elle se présente et que de formes elle revêt !

Nous pouvons distinguer deux sortes de protection. La protection générale, qui comprend toutes les règles du droit naturel et positif, tant du pays d'origine que du pays étranger et du droit international ; tel est, par exemple, le cas du statut personnel. Elle ne s'abaisse pas à l'examen des espèces ; elle rentre dans le domaine général du droit de chaque nation ; son exercice compète à tout état : ainsi, lorsqu'un tribunal rend la justice en faveur d'un étranger, il agit en vertu de cette protection.

La protection spéciale est celle dont nous voulons parler ; elle repose sur la protection générale, en vertu de laquelle elle agit. Elle doit justement prévoir les cas spéciaux et régler les espèces ; elle est, en ce qui concerne son exercice, du ressort exclusif du droit international. Elle a des organes spéciaux, une procédure plus ou moins définie ; enfin elle ne s'applique qu'à des personnes qui y ont un droit naturel, comme les nationaux,

ou aux étrangers qui en bénéficient en vertu d'engagements positifs.

La protection -- nous prendrons toujours ce mot dans le sens restreint — peut consister dans des faits très divers. Ainsi le fait de recevoir et rapatrier ses nationaux expulsés de l'étranger est un acte de protection, de même que le fait de subvenir aux besoins des nationaux à l'étranger.

On donne le nom de protection, dit Calvo, à l'application que certaines grandes puissances étendent à d'autres nations étrangères de leurs lois ou de leurs prérogatives, notamment dans les pays musulmans [1].

La protection est susceptible de beaucoup de modalités, partant de la négation d'elle-même pour aller jusqu'à l'exagération la plus prononcée.

Elle peut apparaître comme passive ou active, suivant qu'on l'examine au point de vue du national ou à celui de l'état.

Elle peut donc être étudiée de façons très diverses. Si ses formes, son exercice diffèrent dans chaque cas, sa nature et sa base n'en sont pas pour celà variables.

La protection générale est une sanction des droits naturels ou positifs reconnus aux citoyens et aux étrangers. La protection spéciale est la garantie de tous les droits d'une personne par l'Etat auquel cette personne appartient, garantie réalisée par l'emploi éventuel de tous les moyens de contrainte dont l'Etat peut disposer.

La protection des nationaux à l'étranger est l'extension de cette protection au-delà des frontières de l'Etat.

Nous pouvons donc définir la protection des nationaux à l'étranger :

La garantie que l'Etat, en raison du rapport juridique

[1] Calvo. Dictionnaire : Protection.

de la nationalité, existant entre lui et les citoyens, accorde à ses sujets résidant à l'étranger pour tous les droits qui leur sont reconnus par le droit international.

Nous nous proposons donc d'étudier la théorie et l'exercice de cette protection ; nous consacrerons également quelques pages à l'examen de la protection des nationaux à l'étranger par un état autre que celui d'origine, ou, en nous plaçant au point de vue inverse, à la protection des étrangers à l'étranger.

30. — La protection des nationaux à l'étranger doit être classée dans les rapports juridiques internationaux.

Ayant sa base dans le droit public et le droit international, elle rentre dans ce dernier.

Elle ne compose pas à elle seule une subdivision du droit des gens, mais elle chevauche sur plusieurs chapitres. Examinée comme un tout, en laissant de côté les points plus ou moins secondaires qui s'y rapportent directement ou indirectement, elle se rattache à l'administration internationale. Un acte de protection est un acte d'administration internationale.

La protection est, selon nous, un droit secondaire. Nous ne devons pas la considérer comme un droit primitif ; quoique quelques auteurs aient rangé la protection elle-même au nombre des droits compétant à un national, nous ne pouvons la regarder autrement que comme une sanction de droits, ou, tout au moins, comme un droit dérivant pour le national d'autres droits primitifs.

Elle garantit des droits essentiels, constitutionnels, etc. et c'est précisément comme telle qu'elle a ce caractère de droit secondaire.

La protection est exercée par l'Etat ; elle dérive de la souveraineté. Elle est, par conséquent, la même dans sa

nature pour tous les Etats et n'existe pas pour ceux qui n'ont pas la souveraineté.

Sa genèse est celle de tous les droits : d'abord inconnue, puis entrevue et admise comme possibilité, elle entre ensuite dans le domaine du droit conventionnel, non en bloc, mais par parties. Arrivée à ce degré de consistance, elle se développe toujours plus ; aujourd'hui on peut la considérer comme droit nécessaire et c'est ce dernier caractère que portent les traités conclus récemment sur cette matière.

Les conventions, de plus en plus nombreuses, ne sont pas la base de la protection ; elles en posent les principes dirigeants, en tracent le développement et en règlent l'exercice, mais n'en sont pas les seuls fondements.

31. — Quelle est donc cette base?

Il nous paraît aussi juste qu'utile pour la précision du sujet de reconnaître l'existence d'un syllogisme :

L'état est le protecteur des droits de ses sujets, telle serait notre majeure ; ici nous remarquerons que nous ne prenons pas le terme de « droits » dans le sens opposé à « personne » ; au contraire, nous considérons la personne, ou, pour mieux dire, la personnalité comme l'ensemble de droits tels que le droit de vie, d'indépendance, de conservation, etc. En touchant à la personne, on viole infailliblement un de ces droits ; aussi pouvons-nous dire qu'en protégeant les droits d'un individu, l'état défend la personne corporelle de celui-ci.

Le sujet d'un état à l'étranger a des droits : ce serait notre mineure.

Enfin la conclusion bien facile à tirer serait : L'état est le protecteur des droits de ses sujets à l'étranger.

Ramené à ce raisonnement bien simple, l'examen de la question qui nous occupe se réduit à un rapide coup

d'œil sur les trois jugements qui constituent nos propositions.

32. — 1° L'état est le protecteur des droits de ses nationaux.

Nous avons émis l'opinion que la nationalité revêtait la forme d'un contrat synallagmatique; de part et d'autre des charges et des droits; cette opinion est soutenue par Weiss[1].

Il n'est pas besoin d'énumérer les différents droits des citoyens correspondant à leurs obligations variées. Il suffit de dire que l'état accorde, ou comme le dit Weiss, « est tenu de leur accorder la protection de ses lois et la « tutelle de ses magistrats ».

Cela se comprend facilement du reste; l'homme doit pouvoir se développer conformément à la nature humaine, l'état n'a pas le droit d'empêcher ce développement. L'état est créé pour les citoyens, non les citoyens pour l'état; aussi l'état doit-il toujours avoir souci du bien-être de ses sujets et doit-il par conséquent assurer à ceux-ci l'entière jouissance et le libre exercice de leurs droits.

Il faut donc, pour jouir de la protection d'un pays, être ressortissant de celui-ci; le citoyen fait partie de l'état et même s'il se trouve à l'étranger, comme nous l'avons vu, les rapports entre lui et son pays sont plus ou moins fréquents et étroits, mais le lien de la nationalité existe toujours jusqu'au moment où celle-ci est périmée ou détruite par un acte contraire.

Nous prenons comme existante et servant de base à notre argumentation cette condition de nationalité.

L'état possède le droit de protéger ses sujets en vertu

[1] Traité élém[re] de Dr[t] int[nal] privé, p. 4-5.

de ses droits d'existence, de conservation, etc. Il est intéressé à maintenir et à faire respecter tous ses droits et par conséquent ceux de ses nationaux.

Dans le domaine du droit civil et du droit pénal, l'état interdit à tout individu de se faire justice à lui-même et il se charge de sanctionner ses droits.

L'individu possède des droits naturels; l'état, en les reconnaissant, les transforme en droits constitutionnels; il les garantit ainsi, mais il s'en réserve à lui seul cette garantie. Quels que puissent être ces droits, l'état, s'il les reconnaît, interdit à tout individu de les revendiquer personnellement par la force et il établit une organisation complète à cet effet.

L'état devient le protecteur exclusif de tous les droits et prérogatives de ses sujets.

33. — 2° Le national à l'étranger possède des droits.

Ces droits peuvent provenir de deux sources : ceux que l'état accorde directement aux individus et ceux que l'état accorde aux autres états ou à certains d'entre eux et par conséquent aux sujets de ceux-ci.

Tout individu comme homme a des droits naturels même à l'étranger ou, en nous plaçant au point de vue inverse, nous dirons : Tout étranger possède des droits. L'humanité, par sa nature, défend aux états de mettre des barrières entre les hommes; si quelques pays interdisent encore aujourd'hui l'accès de leur territoire aux étrangers, c'est un reste de barbarie que la civilisation fera disparaître peu à peu; d'une manière générale on peut affirmer que l'homme peut circuler sur la terre à travers les états et par dessus les frontières politiques sans que cela soit considéré comme une faveur personnelle.

Nous sommes en présence d'un droit bien établi, non

écrit il est vrai, puisque il en est encore ainsi du droit des gens.

A ce droit des étrangers correspond pour eux le devoir de se soumettre aux lois du pays qu'ils habitent.

Il faut aussi que l'état protège les étrangers, sinon ce serait une exclusion déguisée. Cette protection doit s'étendre à leur personne, à leur famille et à leurs biens [1].

Ils ont des droits dans tous les états, au moins les droits naturels qu'a tout homme en tous lieux ; mais en plus l'étranger, et cette tendance s'accentue de jour en jour, jouit de certains droits dont l'exercice ne peut nuire à l'état qui le reçoit. Ainsi il a le droit de quitter le territoire librement aussi bien que celui d'y pénétrer [2].

Calvo [3] émet l'opinion que, par le seul fait de recevoir des étrangers, l'état prend envers ceux-ci l'engagement de les protéger, tant qu'ils séjourneront sur son territoire.

Heffter, dans le cours de son droit international européen, affirme plusieurs fois que tout homme possède des droits dans n'importe quel pays, qu'on ne peut l'en priver sans violer les droits les plus sacrés, et qu'il ne peut admettre la proscription que pour les pirates et seulement dans une certaine mesure. Il estime en particulier que l'un des droits des étrangers est celui d'être protégé par sa patrie et qu'on ne peut l'en priver.

Pour Heffter, cette sanction du droit est donc elle-même un droit.

[1] BLUNTSCHLI. Le droit international codifié, art. 386. CALVO. Dictionnaire, article : Législation.

[2] BLUNTSCHLI. *Loco. cit.*

[3] CALVO. *Loc. cit.*

En temps de paix, on accorde à tous les étrangers dans chaque état le passage, le séjour et l'établissement avec les avantages qui y sont attachés: liberté de faire le commerce, etc.; naturellement l'étranger accepte en retour les charges qu'on lui impose selon la loi, comme les impôts, l'observation des lois et règlements.

F. de Martens [1] base ce droit des étrangers sur la communauté internationale et, admettant que « tout « homme peut rechercher la satisfaction de ses besoins « essentiels et légitimes dans toute l'étendue du domaine « des transactions internationales », il regarde les états comme obligés d'accorder aux étrangers la protection de la loi et des autorités, sans distinction de nationalité. Le même auteur, après avoir émis cette assertion, constate qu'il en est bien ainsi généralement « partout où s'étend l'action internationale [2]. »

Bluntschli dit formellement : « sont contraires aux « droits reconnus à l'humanité et nuls par conséqueut les « traités qui.....

« *b)* Refusent tous droits aux étrangers ». [3]

Les droits des étrangers, a contrario, sont donc naturels; leur protection est donc indépendante de la conclusion des traités; elle est, comme nous l'avons dit plus haut, de droit nécessaire; on peut la modifier, mais non la supprimer.

Les droits que l'on peut concéder aux étrangers varient comme importance; mais on admet qu'à part les droits politiques, les étrangers doivent jouir des mêmes droits que les nationaux.

Presque partout on a aboli les privilèges des nationaux

[1] Traité de Dr[t] inter[nal], p. 285-6.
[2] F. de Martens. Traité, t. I, p. 428.
[3] Bluntschli. Droit international codifié, art. 411.

et les charges spéciales qui pesaient sur les étrangers; toute tentative de rétablissement de ces privilèges donnerait lieu à des réclamations de la part des autres nations. Mais si les étrangers, au moins ceux qui ont reçu le droit de séjour ou d'établissement, peuvent prétendre à l'égalité avec les nationaux, ils ne peuvent cependant être traités mieux que les nationaux eux-mêmes [1].

Les étrangers sont soumis aux lois de leur pays d'une façon générale et ce n'est que sur quelques points qu'ils sont tenus d'observer les lois territoriales — subditi secundum quid [2] —, par exemple, en ce qui concerne les propriétés foncières, ce en quoi ils sont sur le même pied que les nationaux.

Ces devoirs de l'Etat sont non seulement des devoirs vis-à-vis des individus, ce sont aussi des obligations vis-à-vis des autres états. C'est ce que Vattel affirme en disant que «les nations étant obligées par la nature à cultiver « entre elles la société humaine, elles sont tenues les unes « envers les autres à tous les devoirs que le salut et l'avan- « tage de cette société exigent» [3].

Nous avons vu que Heffter admettait la protection par leur patrie comme un droit pour les étrangers. MM. Funck-Brentano et Sorel placent la protection réciproque des nationaux au nombre des égards que les nations se doivent entre elles, en temps de paix. [4]

Les droits des nationaux à l'étranger naissent comme les droits civils entre particuliers; c'est à dire que, outre les contrats et quasi contrats, il y a des obligations, qui proviennent de délits et de quasi-délits. Il s'agit, autre-

[1] Funck-Brentano et Sorel. Précis du Droit des gens, p. 29.
[2] F. de Martens. Traité, p. 448.
[3] Le Droit des gens, liv. II, chap. 1, § 2, p. 241.
[4] Précis du Droit des gens, p. 47.

ment dit, d'une grande question : la responsabilité de l'état envers les étrangers et leur gouvernement.

Il est évident que l'état ne peut être rendu responsable que des actes qu'il a commis directement ou indirectement, ainsi que des actes qu'il a tolérés ou qu'il n'a pas empêchés.

Lorsqu'un acte dommageable est commis contre un national, le gouvernement invite l'état étranger à punir le coupable ou à le lui livrer; si l'état étranger refuse de faire droit à la réclamation, il se rend complice du délinquant et s'expose à un châtiment dont on ne peut contester le bien fondé.

Toutes les lésions ne doivent pas donner lieu à une réclamation directe vis-à-vis de l'état étranger : on ne peut demander, en effet, à un pays que l'observation des lois de justice et de bonne foi internationales, car il ne peut répondre de tous les dommages qui peuvent se produire même malgré la meilleure organisation.

Selon Funck-Brentano et Sorel, la responsabilité des états se confond avec la sanction générale du Droit des gens [1].

Nous ne voulons pas discuter ici la responsabilité de l'état; il nous suffit de savoir qu'elle existe dans certains cas. Il faut naturellement la déterminer dans chaque espèce, suivant les règles que le droit international a admises jusqu'aujourd'hui.

Dans les cas où la responsabilité de l'Etat est établie, la protection n'est pas contestable : elle se borne à réclamer le bénéfice d'un droit constaté par les lois internationales.

Quelle que soit la source des droits qu'un étranger peut avoir de l'état, il n'en est pas moins constant qu'il a des droits comme il a des obligations.

[1] Précis du Droit des gens, p. 222.

Ainsi se trouve établie la seconde proposition : le national à l'étranger a des droits.

Qu'il les tienne de sa qualité d'homme ou en vertu de sa nationalité, il en a la jouissance et l'exercice. Les droits seraient nuls s'ils n'étaient sanctionnés ; cette sanction c'est la loi et les autorités de l'état étranger, et, au dessus, la protection de sa patrie sous la surveillance du concert des nations.

34. — L'état est le protecteur des droits de ses nationaux à l'étranger.

L'état protège naturellement la personne de ses nationaux comme il protège les intérêts que ses sujets restés dans leur patrie peuvent avoir à l'étranger. Ainsi le citoyen qui a des propriétés foncières hors de son pays peut réclamer pour les droits dérivant de celles-ci la protection de son gouvernement, comme celui qui a prêté de l'argent à un état étranger.

Les droits des nationaux à l'étranger, comme nous l'avons dit, seraient absolument sans effet s'ils n'étaient garantis ; cette sanction, qui est la protection, est reconnue par le droit international, qui en laisse la surveillance à l'ensemble des nations et l'exercice à l'état intéressé.

Le citoyen qui s'expatrie conserve le droit de réclamer la protection de son pays, tant qu'il satisfait encore aux obligations qu'il a vis-à-vis de celui-ci.

Un gouvernement a le droit de veiller à ce que ses sujets à l'étranger soient bien traités et ne souffrent aucun tort [1].

F. de Martens dit : C'est dans la défense de l'individu que se résument la mission finale de l'état et le but des relations internationales [2].

[1] Revue de Droit international et de législ. comp., 1878, t. X, p. 174.
[2] Traité de Droit international, p. 428.

Bluntschli [1] voit la raison de la protection à un autre point de vue: l'individu serait citoyen du monde si l'état universel existait; mais comme cela n'est pas ainsi, il se voit forcé de chercher auprès d'un état donné, de préférence auprès de celui dont il est citoyen, la protection des droits que lui reconnaît le droit international.

Vattel [2] regarde tout dommage fait à un individu comme une offense indirecte à l'état dont il est le sujet. L'injure doit être vengée et le dommage réparé, sinon « le citoyen n'obtiendrait point la grande fin de l'association civile qui est la sûreté. »

Sous des formes différentes se cache la même idée chez ces auteurs; la protection des nationaux doit être admise, elle est juste, conforme à la nature et conforme au droit.

Elle se base sur la tradition et sur la convention, trouve son développement dans l'histoire générale et concourt, par l'emploi des moyens que le droit international met à sa disposition, à la réalisation et à la mise en pratique des règles concernant la situation des étrangers dans l'état ou des nationaux à l'étranger.

Nous avons dit que l'état protégeait les biens sis à l'étranger de ses nationaux restés au pays, mais dans le cours de cette étude nous nous bornerons à examiner la protection des nationaux à l'étranger quant à leur personne, leur famille, leurs biens, s'il s'agit de personnes physiques et celle des personnes morales quant à leur existence et à leurs biens.

35. — Il est aisé de voir que la protection, suivant le point de vue auquel on se place, constitue un droit et un

[1] Bluntschli. *Op. cit.,* art. 23.
[2] Vattel. Le Droit des gens, liv. II, ch. VI, § 71, p. 284.

devoir, droit pour les nationaux d'être protégés, devoir pour l'état de protéger ses nationaux. Toute notion de droit suppose en effet une notion de devoir; l'état ayant des droits vis-à-vis de ses sujets, avons-nous dit, a aussi des obligations à remplir; il doit la protection à ses sujets. Le national en revanche ne peut réclamer la protection d'un autre état contre sa propre patrie.

Ce rapport juridique entre l'état et ses sujets est donc bien établi; c'est ainsi que Calvo [1] parle du « profit de la protection due par l'état à ses nationaux à l'étranger.... » D'autre part, comme le national peut renoncer à la protection, nous en concluons que celle-ci constitue pour lui un droit, ce que Vattel appelle une faculté morale d'agir [2], donc un devoir pour l'état. Vis-à-vis de l'état étranger, la protection reste un droit pour le national et un devoir pour la patrie de celui-ci.

En effet si un gouvernement doit permettre à un pays étranger de protéger ses sujets, il peut exiger que ceux-ci ne soient pas abandonnés et que leur gouvernement les protège; car, si la protection peut avoir pour objet les droits lésés des nationaux, elle consiste souvent en assistance, secours accordés aux nécessiteux.

La protection est aussi un droit de l'état vis-à-vis de ses sujets.

Vattel regarde l'état comme lésé indirectement dans tous les cas où l'un de ses nationaux est maltraité [3]. Nous ne pouvons être d'accord avec le savant jurisconsulte; dans certains cas, il peut en effet y avoir offense indirecte à l'état, mais il ne peut en être ainsi d'une manière générale.

Toutes les fois que l'état se croit atteint en la personne

[1] Dictionn.: Immatriculation.
[2] Vattel. *Op. cit.*, liv. II, chap. IV, § 49, p. 272.
[3] Vattel. Le Dr[t] des gens, liv. II, ch. VI, § 71, p. 284.

d'un de ses sujets, il a le droit d'intervenir pour faire réparer l'injustice faite à son national et l'offense faite à lui-même.

Dans une pareille espèce, le droit de l'état est indépendant de celui de l'individu.

La protection constituerait donc pour l'état vis-à-vis des pays étrangers un droit et un devoir.

C'est ainsi que, dans son Droit des gens de l'Europe, Heffter parle du jus protectionis civilis comme du droit et du devoir (Befügnis und Verpflichtung) de protéger chaque sujet, en cas de prétentions équitables, envers l'état étranger ou contre les nationaux de celui-ci.

Bluntschli [1], de même que Heffter, précise quelques cas de protection ; il reconnaît à l'état le droit et le devoir de protéger ses ressortissants à l'étranger par tous les moyens autorisés par le droit international.

D'après lui, chaque état a le droit de demander, en pareil cas, la réparation de l'injustice, le remboursement du dommage causé, et d'exiger, suivant les circonstances, des garanties contre le renouvellement de pareils actes.

C'est dans ce dernier sens surtout que la protection peut être regardée comme un droit pour l'état, en dehors de toute réclamation individuelle.

Calvo dit aussi que l'état a le droit et le devoir de protéger ses nationaux à l'étranger par tous les moyens autorisés par le droit international [2].

Bry pense aussi que la protection des nationaux à l'étranger est un droit et un devoir pour l'état [3].

Enfin F. de Martens [4] affirme que « le droit des consuls

[1] *Op. cit.*, art. 380.
[2] Calvo. Dictionnaire : Protection.
[3] Bry. Précis élémentaire de Droit international public, p. 132.
[4] Traité, t. II, p. 132.

« est inséparable du devoir d'organiser des tribunaux « consulaires donnant satisfaction aux exigences immua- « bles de l'ordre juridique. »

Nous sommes donc fondé à dire que la protection est à la fois un droit et un devoir pour l'état, soit vis-à-vis du national, soit à l'égard des nations étrangères ; le devoir de protection oblige l'état à exercer son droit, il ne peut renoncer à ce dernier qu'autant qu'il est délié du devoir.

36. — La protection des nationaux étant destinée à assurer les intérêts des sujets à l'étranger, surtout au point de vue commercial, il faut nécessairement que des relations de commerce existent pour que la protection puisse s'y appliquer. Mais, lorsqu'un pays n'a pas établi de relations avec un autre état, il ne peut être question de ce droit; ce n'est ni un devoir pour lui ni un droit pour autrui d'établir ces rapports. Ainsi, vis-à-vis de l'Orient, l'Europe se trouvait réduite à l'impuissance, les nations orientales refusant d'entrer en relations avec elle. On saisit un prétexte pour obliger celles-ci à admettre les Européens sur leur territoire; la force fit ce que le droit ne pouvait faire, tel est le cas pour la Chine et le Japon. S'il n'est pas juste de créer ces relations par la force, il faut, lorsqu'elles sont acceptées, les respecter : un état, en employant la force pour les supprimer, commet une violation du droit aussi grande que celui qui emploierait les armes pour les faire naître.

La protection doit donc s'exercer dans les limites que lui trace le droit international et en s'inspirant du principe que l'observation de la justice entre états a plus d'importance qu'entre les particuliers, car ceux-ci se trouvent soumis, pour la réclamation de leurs droits, à une organisation judiciaire constituée, tandis que pour ceux-là il

n'existe aucun pouvoir international capable de les obliger au respect des lois.

La limite d'un droit est le point où, dans l'exercice de celui-ci, on porte atteinte à un droit d'autrui également respectable. Ce qui existe en droit civil est parfaitement applicable en droit international ; le droit de protéger ses nationaux a comme limite la souveraineté territoriale de l'état étranger.

Il faut pour chaque état éviter de laisser ses nationaux sans défense, comme ce fut le cas pour tous les petits états allemands jusqu'au moment où la protection fut centralisée et exercée d'une manière plus uniforme, après la création de l'Empire; il faut aussi prendre garde de ne pas pousser la protection jusqu'à un point où elle peut apparaître comme une immixtion dans les affaires d'autrui, ce qui peut malheureusement se produire quelquefois. Bluntschli, dans l'examen de ces deux alternatives, estime que l'état, dans le premier cas, compromet sa sûreté et dans le second, porte atteinte à l'égalité des états et l'indépendance des tribunaux. Cette opinion nous paraît fort juste ; elle fixe, en décrivant les résultats de ces deux fautes également graves, les limites qui doivent maintenir la protection dans les règles du droit des gens.

Or ces règles ne précisent pas les limites de la protection. Chaque gouvernement a donc à prendre lui-même les décisions qui lui semblent justes ; s'inspirant du sentiment de sa dignité et de la justice, il doit avoir en vue la représentation et la protection la plus complète et la plus modérée que possible de tous ses sujets sans exception.

Un grand principe peut être admis comme direction dans l'exercice de la protection : sous réserve de toutes les conventions qui peuvent être faites sur la matière, un

Etat ne peut être obligé de traiter les étrangers mieux que ses propres nationaux. L'état qui baserait des réclamations concernant ses sujets sur des règles de droit non admises dans l'Etat étranger, n'aurait qu'une réponse négative à attendre. Chaque pays est libre d'édicter telle loi qui lui paraît bonne, pourvu que l'application s'en fasse d'une manière juste vis-à-vis de tous les individus. Si cette loi blesse les étrangers dans leur ensemble, l'Etat sera exposé à des observations collectives ; si elle ne vise qu'une partie des étrangers ou seulement les nationaux d'un gouvernement, ce dernier interviendra pour exiger en faveur de ses sujets un traitement équitable ; enfin d'une manière générale, on peut exiger d'un Etat que les étrangers ne soient l'objet d'aucune mesure d'exception et qu'on observe vis-à-vis d'eux la législation territoriale aussi bien que vis-à-vis des nationaux [1].

L'Etat doit protéger ses nationaux dans de justes limites ; une protection exagérée engagerait sa responsabilité et amènerait des réclamations, soit de l'Etat ainsi opprimé, soit des autres nations civilisées, qui ont tout intérêt à ce que les règles internationales soient observées entièrement, aussi bien par celui qui a commis une faute que par celui qui demande justice de celle-ci.

Les nationaux à l'étranger ne peuvent prétendre à tous les droits des indigènes, quoique maintenant on soit porté à admettre une égalité complète entre ces deux classes d'habitants ; les ambassadeurs et agents représentant l'Etat ont généralement une situation privilégiée à l'égard de tous les citoyens du pays où ils résident, mais cela tient à leur qualité spéciale d'agents de l'Etat, ils peuvent être considérés comme n'étant pas des nationaux à l'étranger ; quant aux autres sujets, ils sont soumis à la

[1] Funck et Sorel. Précis, p. 227.

règle générale et, à moins de conventions contraires, ils n'ont que les droits que le gouvernement leur accorde.

La Russie et la Suisse désiraient faire une convention relative au droit d'établissement réciproque de leurs nationaux.

La Russie demandait que ses sujets fussent mis sur le même pied que les citoyens suisses dans chaque canton. La Suisse refusa cette condition, attendu qu'ainsi les Russes auraient eu dans les cantons les mêmes droits que les propres citoyens de ces cantons et auraient été, de ce fait, privilégiés vis-à-vis des Suisses d'autres cantons. La Russie renonça alors à cette prétention; actuellement, dans chaque localité, les sujets russes sont traités comme les Suisses d'autres cantons [1].

La protection pouvant consister en une attribution de droits aux nationaux à l'étranger, les mêmes limites sont à observer. Chaque état a le droit d'établir pour ses sujets les règles qu'il juge convenables, même pour ceux résidant à l'étranger; il peut leur donner certains droits que ne possèdent pas les nationaux du pays étranger, cela sous toutes les réserves que peut y apporter l'ordre public dans cet état, par exemple en ce qui concerne la polygamie.

Si ces droits ne sont pas admis par la législation étrangère, ils n'en existent pas moins, mais on n'en pourra demander la sanction au pouvoir judiciaire de l'état qui ne les reconnaît pas.

Sur certains points, cependant, l'Etat ne peut légiférer pour ses nationaux à l'étranger ou, du moins, certaines dispositions légales du droit national ne peuvent franchir les frontières du pays qui les a établies; il en est ainsi pour le droit foncier, car le territoire, constituant un des

[1] Salis. Le Droit fédéral suisse, trad. Borel, II, 485.

éléments de l'Etat, est dans le domaine direct de la souveraineté, donc hors de portée des lois étrangères; on reconnaît aussi que, sauf stipulation formelle, un état n'a aucun droit de juridiction[1] à l'étranger, ce pouvoir étant une émanation de la souveraineté. En un mot, comme nous l'avons dit, la limite de la protection est le point où cette protection heurte la souveraineté territoriale.

[1] Bluntschli. Le Droit international codifié, art. 378.

TITRE III

LE PROTECTEUR. LES PERSONNES ET CHOSES PROTÉGÉES

CHAPITRE PREMIER

LE PROTECTEUR

Sommaire : 37. Qui a le droit de protéger? Conditions requises pour pouvoir protéger. — 38. La Papauté et la Protection. — 39. Protection par l'état national. — 40. Protection par un état étranger. — 41. Protection collective.

37. — La protection des nationaux à l'étranger est un acte de souveraineté.

En effet c'est au premier chef l'expression de la puissance de l'état en droit public et en droit international ; la diminution de la souveraineté atteint en premier lieu les rapports internationaux, restreint le droit d'ambassade et de conclusion des traités. L'état mi-souverain serait dans l'impossibilité de défendre ses nationaux ou en tout cas de les défendre contre tous les états étrangers, puisqu'il y a restriction dans sa liberté d'agir et influence d'un pays déterminé ; un état tributaire ou protégé n'est pas nécessairement mi-souverain, il conserve son droit

de protection, si sa souveraineté est entière. Mais si l'état mi-souverain ne peut protéger lui-même, il peut recevoir les réclamations de ses sujets et les transmettre à son suzerain qui est chargé de l'exercice de la protection.

La souveraineté étant nécessaire pour la protection, ce sont les états seuls qui ont le droit de protéger[1]; dans certains cas, où l'offense faite au national atteint indirectement l'état, celui-ci est bien qualifié pour demander la réparation que la justice ordonne, il garantit en même temps ses intérêts et ceux de ses sujets.

Si l'on admettait la théorie de Vattel[2], que tout dommage causé à un individu atteint indirectement l'état dont cet individu est citoyen, la protection appartiendrait sans discussion aucune à l'état et ne serait qu'une partie de son droit de conservation.

C'est l'état seul qui a les moyens nécessaires pour défendre les citoyens à l'étranger. Enfin l'état est une personne juridique internationale qui peut agir, s'obliger et stipuler directement avec des états étrangers, tout en possédant en lui-même et ayant à sa libre disposition les moyens de réaliser ses droits.

La protection nécessite l'existence du lien de la nationalité; c'est un droit de l'état vis-à-vis de l'étranger, un devoir vis-à-vis de ses sujets; or c'est avec l'état seul que se noue le lien de la nationalité, c'est donc lui seul qui est obligé de protéger, comme vis-à-vis de l'étranger c'est lui seul qui a ce droit.

Cela ne veut pas dire que l'état ne puisse déléguer son pouvoir de protection; mais encore ne peut-il l'accorder qu'à une personne juridique internationale ayant la capa-

[1] F. de Martens. Traité de Dr[t] international, t. III, p. 127.

[2] Le Droit des gens, liv. II, chap. VI, § 71, p. 284. Voir page 84.

cité d'agir envers les autres personnes, c'est-à-dire souveraine; l'exercice de la protection pourra donc être transmis à un état tiers, mais il faut que ce soit un état souverain.

Il est nécessaire que la protection soit exercée par une personne internationale, car, étant un acte d'administration internationale, elle peut engendrer des obligations et des responsabilités pour celui qui protège et l'état étranger serait fondé à méconnaître le droit de protection à un être physique ou moral qui n'aurait pas la personnalité juridique internationale; les états étant les seuls organes internationaux ayant cette qualité [1], sont seuls capables de protéger.

A l'origine il n'en était pas ainsi. L'état permettait aux individus de poursuivre eux-mêmes la réparation des torts qui leur étaient causés par des sujets ou des gouvernements étrangers; c'étaient des représailles privées.

Bry cite le cas de MM. Basmarin et Raimbaux qui s'étaient vu capturer onze de leurs vaisseaux par des corsaires anglais; Louis XVI leur délivra des lettres de représailles les autorisant à s'emparer des marchandises, effets et biens appartenant aux sujets du roi d'Angleterre jusqu'à concurrence du préjudice souffert.

Aujourd'hui les lettres de marque et la course sont prohibées; l'état a seul le droit d'employer les moyens violents; il peut, à plus forte raison, utiliser les moyens doux pour arriver au même résultat.

Divisons enfin l'état en ses trois éléments fondamentaux : le territoire, la nation, l'organisation politique, nous verrons que ces trois éléments sont indispensables à la protection des nationaux à l'étranger.

Sans territoire, en effet, il n'est pas question de pays,

[1] Bluntschli, le Dr[t] int[al], liv. II, art. 16.

de patrie et, par conséquent, de terre étrangère; sans nation, il n'est pas possible d'avoir le lien de la nationalité, pas de nationaux; sans organisation politique, on ne peut concevoir la protection uniforme, complète et juridique de tous les citoyens; le terme même de protection des nationaux à l'étranger fait appel à ces trois éléments constitutifs de l'état.

Dans l'état, il appartient au droit public de fixer les organes de la protection ; cependant remarquons que c'est toujours le porteur de la souveraineté extérieure qui a la protection à sa disposition. Ainsi, dans une confédération d'états, c'est le pouvoir souverain qui a le droit de représentation à l'étranger qui sera le protecteur des nationaux.

L'état protégera par l'entremise de ses représentants, soit le souverain, soit les agents diplomatiques ou consulaires; les actes de ces personnages engageront l'état lui-même, la protection se fera au nom et pour le compte de l'état, qui sera seul responsable.

38. — Que penser de la Papauté dans ce domaine ?

Nous devons lui refuser tout droit de protection ; le Pape pouvait protéger les sujets des Etats de l'Eglise, mais il ne peut prétendre aujourd'hui à protéger qui que ce soit, puisqu'il n'a plus de puissance temporelle et que chaque homme possède une patrie qui a soin de ses droits et de ses intérêts.

F. de Martens [1] repousse toute intervention du pape, attendu que celui-ci est uniquement le chef d'une société religieuse, l'Eglise, et qu'en cette qualité il ne peut prétendre sur un territoire étranger qu'aux droits qui lui sont accordés par les lois du pays.

[1] MARTENS. Traité de Droit intern^{al}, vol. II, p. 166.

Il blâme l'état actuel des relations avec le Saint-Siège; il voudrait que ces rapports cessassent d'avoir un caractère diplomatique pour revêtir un caractère social.

Ces relations ont été amenées par la résistance des gouvernements à l'autorité des papes. Elles ne sont pas du domaine international, sauf en ce qui a concerné autrefois les Etats de l'Eglise. Le pape se prétendait souverain du monde entier; les limites des états n'existaient pas pour lui, qui siégeait bien au-dessus d'eux, tandis qu'eux-mêmes se traitaient d'égal à égal; aussi les mesures que les papes prenaient et les ordres qu'ils donnaient pouvaient-ils toujours passer pour des actes d'administration intérieure. Mais lorsque le pouvoir des papes alla en s'affaiblissant et que les gouvernements lui refusèrent obéissance, ils furent bien obligés de condescendre à traiter avec ces derniers.

Nous admettons que tous les droits et les devoirs internationaux sont des attributs de la souveraineté; le droit international ne reconnaît comme personnes que les états, qui seuls ont la souveraineté.

Aussitôt que la puissance temporelle des papes a cessé, leur personnalité juridique internationale, qui n'existait que par celle-ci, devait s'éteindre[1].

Bry[2] enseigne que l'Italie, par la loi des garanties (Turin, 13 mai 1871), en déclarant le Pape sacré et inviolable, l'a, par ce fait, déclaré irresponsable, et il dit fort bien que le pape n'est actuellement ni souverain territorial, ni sujet.

On ne peut le poursuivre; il ne doit pas poursuivre lui-même. Son rôle doit être ignoré en droit international; il appartient au domaine de la morale et de la religion, non à celui du droit.

[1] Ernest Nys. Le Droit international et la Papauté, introd.
[2] Précis élément. de Droit international, p. 356.

En ce qui concerne la protection des nationaux, il ne peut y tenir une place quelconque, car il ne revêt aucune des formes de l'état souverain territorial.

Le pape s'est souvent occupé de la protection des chrétiens dans les pays d'infidèles, mais son activité est celle d'un philanthrope, non celle d'un protecteur réel; l'autorité du pape peut avoir une certaine influence, tandis que sa puissance elle-même n'est pas suffisamment redoutable pour obliger les états au respect de sa volonté. Le pape a même protégé en quelque sorte des catholiques contre leur patrie:

En 1861, Genève introduisit le mariage civil dans tout son territoire, en abrogeant une loi de 1824 qui exceptait de ce régime les communes savoisiennes réunies au Canton de Genève à la suite du traité de Turin de 1816. Le 15 février 1862, le nonce apostolique protesta dans une note adressée au Conseil fédéral, prétendant, qu'il y avait eu violation de l'art. 3 du protocole du traité de Vienne de 1815, lequel article porte «que la religion ca-« tholique sera maintenue et protégée de la même manière « qu'elle l'est maintenant dans toutes les communes cédées « par S. M. le roi de Sardaigne et qui seront réunies au « canton de Genève. »

Le Conseil fédéral ne tint pas compte de cette réclamation, estimant que ce genre de questions est exclusivement du domaine du droit public [1].

Ces préoccupations ne peuvent rentrer dans le domaine international

La Papauté est la tête puissante de l'église catholique; mais rien n'empêcherait chaque église de réclamer la personnalité juridique internationale pour son chef si on l'admettait pour le pape; on voit sans peine ce qui arriverait dans ce cas.

[1] Feuille fédérale suisse, 1863, II, 14.

Nous devons admettre uniquement l'état comme porteur du droit de protéger. C'est lui qui est le garant des droits de ses nationaux, et la protection est précisément une garantie de ces droits; la protection en outre a sa base dans la souveraineté et l'état seul est souverain.

39. — Dans la règle, c'est l'état national qui doit protéger ses sujets à l'étranger; en effet c'est lui qui a le devoir de protection. Pour cela, l'état organise dans son sein des rouages qui permettront à la protection de fonctionner avec régularité; les relations internationales sont partout l'objet de grands soins et des personnages importants sont chargés de cette branche de l'activité du pays. En établissant à l'étranger des représentants de l'Etat, le gouvernement leur confie la tâche de protéger leurs concitoyens; agents diplomatiques, consuls, tels sont les fonctionnaires que l'Etat envoie dans chaque pays et qu'il charge de veiller aux intérêts de ses nationaux; les agents diplomatiques ont une tâche différente de celle des consuls, ils se complètent réciproquement.

L'état doit donc choisir ou envoyer de telles personnes dans tous les lieux où se trouve un groupe de ses citoyens; si, d'une part, c'est en vue d'un plus grand avantage des nationaux que le gouvernement agit ainsi, c'est aussi, d'autre part, l'intérêt du pays d'avoir dans diverses localités de ces agents qui sont continuellement en contact avec le pays qui les envoie et l'Etat qu'ils habitent; les relations commerciales ne peuvent qu'y gagner, aussi bien pour les particuliers que pour la communauté tout entière.

L'état ne peut cependant pas créer une légation ou un consulat pour un seul national ou un groupe infiniment restreint; que fait-il alors?

Il utilise les organes de protection d'une nation amie;

il charge tel ou tel état de la protection de ses nationaux dans un lieu déterminé ; il peut même confier ce soin à plusieurs pays ; il peut aussi indiquer à ses nationaux plusieurs puissances disposées à les défendre, et entre lesquelles ils pourront choisir celle qui leur en paraît le plus capable.

La protection est une institution qui nécessite une grande flexibilité dans son application ; la protection d'un état peut être bonne dans certains endroits, dans certains cas, et insuffisante dans d'autres ; aussi quelques gouvernements pensent-ils agir sagement en laissant à leurs nationaux le soin de discerner quel pays est le mieux placé pour défendre leurs intérêts.

Nous estimons qu'un national à l'étranger ne peut, en l'absence de représentants de sa patrie, se placer sous la protection d'un état étranger sans l'autorisation de son gouvernement : celui-ci indiquera la nation à laquelle il devra s'adresser, ou lui permettre le choix de son protecteur ; il faut réserver le cas d'urgence. Mais il y aura moins de difficulté si l'état fixe d'avance la marche à suivre d'une façon générale, sans attendre l'examen de chaque espèce.

Quant à la seconde forme de la protection, c'est-à-dire la protection matérielle sous la forme de secours, c'est évidemment l'état d'origine qui doit être chargé de ce fardeau. Il ne s'agit plus d'offense à un national, l'état est en présence d'une obligation à exécuter, celle de soutenir ses sujets tombés dans le besoin. Dans l'intérieur de l'état, cette charge peut incomber à la commune ou à toute autre institution fixée par la loi ; au point de vue international, l'état d'origine supporte cette obligation, libre à lui d'exercer son recours contre qui de droit.

L'état est tenu de subvenir aux besoins de ses nationaux nécessiteux ; s'il ne le faisait pas, cela reviendrait à

prendre contre ses sujets pauvres des mesures d'expulsion, ce qui serait une chose inique. Sous cette forme, la protection peut consister dans des secours d'argent et dans le rapatriement ; l'état étranger dans ce cas exigera cette protection du pays d'origine. Il n'y a pas là toutefois un droit de cet état étranger ; en effet, si la patrie de l'individu refuse tout secours, il n'est pas lui-même obligé d'en fournir; l'existence de ces gens absolument dépourvus de ressources pouvant être un danger pour l'état qu'ils habitent, celui-ci pourra les renvoyer dans leur pays ou, tout au moins, les exclure de son territoire, mesure qui paraît dure mais qui est nécessaire, car un gouvernement ne peut être tenu de faire pour un étranger ce que la patrie de celui-ci refuse de faire.

En résumé, le devoir de protéger ses sujets incombe à l'état national ; la protection normale est celle de la patrie : tout autre mode de protection constitue une dérogation à la règle, et, en quelque sorte, une exception ; cette exception peut être justifiée par l'avantage même qu'en retirent les nationaux, ou bien, à avantage égal pour ceux-ci, par la facilité qu'y trouve l'état. Nous nous occuperons de ces différents points de vue tout en conservant comme point de départ la règle : l'état doit protéger ses nationaux à l'étranger.

40. — La protection peut être déléguée à un état étranger.

Dans la forme que nous venons de voir, c'est-à-dire comme assistance, la protection peut être transmise à tout état autre que la patrie ; mais lorsqu'elle revêt le caractère d'un conflit entre le national et un gouvernement étranger, elle doit évidemment être confiée à un état tiers.

Prenons d'abord la protection sous forme d'assistance ; dans ce cas, l'état n'exerce pas un droit, mais accomplit

une obligation ; il n'y a pour lui que des charges. L'exécution de ce devoir ne peut être réclamée d'un état étranger sans son consentement; généralement cette matière fait l'objet de nombreuses conventions, notes et déclarations.

Il y a une grande simplification dans le fait que l'état étranger se charge de protéger les personnes qui demeurent sur son territoire sans être ses sujets. Sauf compte à régler entre les gouvernements, l'état accorde des secours aux nationaux des états étrangers dans les cas qui lui ont été spécifiés. La protection peut aussi consister dans l'appui moral des autorités et dans l'emploi de leur influence en faveur des sujets étrangers, dans les cas où elle peut paraître nécessaire.

Ainsi, en 1863, le Conseil fédéral Suisse s'adressa au ministère des affaires étrangères de Russie pour obtenir que les Suisses habitant le royaume de Pologne et les provinces russes fussent placés sous la protection des autorités impériales. Le ministère répondit, par note du 9/21 novembre 1863, que cet appel était trop naturel et trop juste pour ne point être pris en considération ; que, bien que persuadé que les résidents Suisses qui, demeurant étrangers à la politique, se livrent aux occupations de leur état, n'avaient pas cessé et ne cesseraient pas d'être l'objet de la sollicitude des autorités impériales, il se ferait néanmoins un devoir de porter à la connaissance de ces dernières la demande du Conseil fédéral en la recommandant chaleureusement à leur attention [1].

Il s'agissait là non seulement de cette protection que tout pays doit aux étrangers, mais encore d'une protection spéciale que le Conseil fédéral demandait pour ses nationaux.

[1] Feuille fédérale suisse, 1863, III, 861.

Entre la France et la Suisse existait un modus vivendi selon lequel ni la France ni les cantons Suisses ne réclamaient le remboursement de simples frais d'hôpital, mais bien les frais d'entretien et de rapatriement des aliénés et des enfants abandonnés. Un gouvernement cantonal refusa de bonifier ces frais; l'ambassade française fit savoir que la France rembourserait tous les frais nécessités par les aliénés et enfants abandonnés et qu'elle réclamerait la même chose aux cantons. Ces questions devaient, d'après une décision de 1860, être tranchées par la voie diplomatique. Peu à peu avec les états limitrophes la Suisse admit la gratuité de traitement; le Conseil fédéral la proposa aussi à la France en 1881 qui l'accepta par la convention du 27 septembre 1882 [1].

La Suisse a fait avec de nombreux états des conventions sur la matière, parmi les principales :

Déclaration de l'Autriche-Hongrie et de la Suisse des 30 octobre et 2 novembre 1857 pour le rapatriement d'individus ayant perdu leur droit de cité [2]; puis traité austro-suisse du 7 décembre 1875 concernant la gratuité pour l'assistance réciproque des ressortissants des deux états en cas de maladie et d'accidents [3].

Déclaration entre la Suisse et la Belgique concernant l'assistance gratuite des malades indigents [4], du 6/15 octobre 1875.

Déclaration entre la Suisse et l'Italie du 19/31 décembre 1855 concernant l'assistance gratuite réciproque des malades [5].

Il est de règle que le pays qui ordonne le rapatriement

[1] SALIS. Le Droit fédéral suisse, IV. § 1355.
[2] Recueil officiel, nouvelle série, X, 266.
[3] *Idem*, nouvelle série, I, 122.
[4] *Idem*, nouvelle série, I, 680.
[5] *Idem*, VII, 825.

d'étrangers malades ou indigents en paie les frais jusqu'à la frontière du pays d'origine; c'est ce qui se fait vis-à-vis de la Suisse par tous les pays et ce que la Suisse fait à l'égard d'eux [1].

Entre l'Allemagne et la Suisse, l'assistance gratuite des malades a été étendue aux aliénés [2].

Ainsi, pour cette forme de protection, l'activité de l'état étranger lui-même est une facilité pour l'état et pour les nationaux.

S'il s'agit de la seconde forme, celle dans laquelle il y a lieu de défendre un individu contre l'état étranger, ce n'est pas à celui-ci qu'on peut s'adresser pour obtenir cette protection.

D'une manière générale, comme nous l'avons dit précédemment, un état étranger peut être chargé de la protection des nationaux; mais en aucun cas un individu ne peut invoquer la protection d'un pays étranger contre son propre gouvernement; ce serait, comme le dit F. de Martens [3], une trahison.

La protection peut donc être recherchée auprès d'un état tiers; c'est en l'absence de toute protection de la patrie que l'état étranger peut être requis de protéger. Il ne peut y être obligé, car il est libre de repousser les responsabilités qu'il assumerait en acceptant le rôle de protecteur.

L'état dont le national est le sujet doit aussi donner son avis là-dessus. Un gouvernement qui accepterait de protéger un individu sans s'assurer auparavant de l'assentiment du pays d'origine de celui-ci, s'exposerait à voir interpréter par l'autre état son action comme un défi et

[1] Feuille fédérale, 1887, II, 23; 1891, II, 400.
[2] *Idem*, 1887, II, 22.
[3] Traité de Droit international, I, p. 443.

à supporter tous les désagréments qu'une pareille imprudence pourrait faire surgir; cela arriverait par exemple, lorsque le pays d'origine de l'individu lésé ayant une organisation complète en vue de la protection de ses nationaux et des fonctionnaires spécialement affectés à cette branche de l'administration internationale, verrait la protection d'un état étranger être recherchée à l'exclusion de la sienne.

Nous pourrons voir cette même question au point de vue de l'état protecteur dans la protection étendue aux étrangers.

41. — Protection collective. — Ce mode de protection est fort important au point de vue de l'autorité que donne toujours le concours de plusieurs forces.

Il faut que tous les états qui prennent part à cet ensemble possèdent le droit de protection reconnu par les lois internationales; en d'autres termes, il faut que chaque état puisse agir isolément, pour pouvoir participer à ce concert.

Les puissances peuvent alors d'un commun accord charger l'une d'entre elles de les représenter; le pays ainsi désigné peut agir soit en son nom, comme tenant par délégation le droit de protection de ses alliés, soit au nom de la communauté des états participant à cette activité.

L'opportunité de la protection collective doit être discutée dans chaque cas; cependant, d'une manière générale, on peut dire que ce mode de procéder rendra de grands services lorsqu'il s'agira, surtout pour un petit pays, de présenter des réclamations à un gouvernement puissant. Un accord semblable sera aussi fort utile quand il s'agira d'obtenir d'un état des modifications dans sa législation.

Mais c'est surtout en temps de guerre qu'on reconnaîtra

une grande force à la protection collective; c'est aussi à ce moment qu'elle sera le plus favorable, soit qu'il s'agisse d'intervenir en faveur de belligérants qui invoquent le secours de puissances étrangères en cas de violation du droit international par leurs adversaires, soit qu'il y ait lieu de couvrir les neutres contre toute éventualité fâcheuse, ou de demander la réparation d'un préjudice déjà causé.

L'effet moral de la protection collective est pour le moins aussi grand que la pression que peut produire un ensemble imposant de forces militaires; la protection collective a le caractère d'un exposé d'idées internationales et peut fort bien aboutir à des modifications importantes dans le droit des gens.

Elle est cependant peu employée vis-à-vis des états occidentaux. La civilisation est assez homogène pour que les idées d'un gouvernement soient admises ou discutées dans un autre état; les cas de protection sont moins fréquents, ou plutôt ils passent plus inaperçus parce qu'ils n'arrivent pas à ce degré d'acuité qu'atteignent les discussions avec les états orientaux. Chacun se soumet plus aisément, et de nombreux traités règlent d'avance presque tous les cas qui peuvent se produire communément, tandis qu'envers les états de civilisation orientale les simples réclamations des agents diplomatiques sont généralement insuffisantes et les menaces souvent nécessaires.

Nous pouvons remarquer que c'est en Orient que la protection collective est le plus fréquemment employée et avec le plus de succès.

Vis-à-vis de la Turquie, la protection collective est pour ainsi dire permanente; elle y revêt, il est vrai, un genre spécial, c'est la protection des chrétiens outre celle des nationaux; aussi devons-nous renvoyer plus loin l'examen de ces questions de protection dans les pays de civilisation inférieure.

La protection collective a généralement la forme de l'intervention, soit amiable, soit armée.

Ainsi la protection des intérêts européens en Egypte par les gouvernements français et anglais en 1879 a préparé l'occupation de l'Egypte à la suite des évènements de 1882.

En Turquie il y a aussi contrôle des puissances occidentales dans les finances impériales.

En 1860, conférence de Paris au sujet des troubles de Syrie, à la suite de laquelle on décida l'envoi d'un corps d'armée pour rétablir l'ordre.

Démarches collectives de nouveau à l'occasion de l'insurrection de Candie.

Action commune récemment à l'occasion des troubles d'Arménie.

Intervention collective en Chine après les massacres des missionnaires.

Nous voyons, par ces quelques citations rapides, que les démarches communes sont assez fréquentes, surtout en Orient et pour des questions religieuses ; remarquons toutefois que dans ces pays les chrétiens sont volontiers assimilés aux étrangers ; que les missionnaires y sont très nombreux, les commerçants rares et que par conséquent c'est plutôt pour les premiers que la protection devra être ordinairement requise.

La protection collective, à notre avis, est un moyen très appréciable du droit international. Si elle amène une intervention, ce qui pour certains jurisconsultes est toujours fâcheux, elle donne en revanche les garanties d'une modération qu'on ne peut pas toujours attendre d'un gouvernement agissant isolément.

Elle imprime aux réclamations qu'elle adresse un caractère de généralité plus grande et elle possède des moyens de sanction plus puissants que dans les cas de protection ordinaire par l'Etat d'origine seul.

CHAPITRE II

PERSONNES ET CHOSES PROTÉGÉES

42. — Nous voulons ici parler des sujets de la protection et de l'objet de celle-ci.

Pour la compréhension de la matière, nous divisons ce chapitre en deux parties; l'une traite de la protection des nationaux proprement dits, ce qui est, à un point de vue différent, à peu près le même sujet que, dans le chapitre précédent, la protection par l'état national; en second lieu, nous considérons la protection étendue aux étrangers ou, en d'autres termes, la protection par un état étranger.

En ce qui concerne les nationaux proprement dits, nous ne voulons parler que des individus dépourvus de tout caractère officiel ainsi que de l'inviolabilité ou de l'exterritorialité que le droit des gens accorde aux représentants des états; aussi nommons-nous les nationaux des particuliers. Sur le même pied nous sommes obligés de placer les personnes morales, qui n'ont pas plus de droits que les particuliers et qui, soumises aux lois de leur pays d'origine et de leur domicile, doivent également bénéficier de la protection de celles-ci.

SECTION I

Les nationaux proprement dits.

43. — C'est bien pour les particuliers que les états organisent leur système de protection ; c'est pour eux que sont créés les consulats, c'est pour eux que les agents diplomatiques ont reçu des pouvoirs de protection.

Le cas normal est celui de l'état agissant à l'étranger en faveur d'un citoyen.

Le national est donc couvert par l'autorité et la personnalité de sa patrie, et cela tant en ce qui concerne sa personne que ses biens.

Nous avons exclu du cadre de notre étude la protection des ambassadeurs et consuls ; mais dans certains cas ces fonctionnaires ne peuvent-ils pas être regardés comme de simples particuliers et protégés comme tels ?

Quid par exemple de la condition de ces personnes dans les pays qu'elles traversent pour se rendre à leur poste ?

La solution est fort simple : les considère-t-on comme des agents publics, leur qualité même les couvre au moyen des prérogatives que leur reconnaît le droit des gens ; les regarde-t-on au contraire comme de simples particuliers, la protection de leur patrie les garantit au même titre que l'un quelconque des nationaux.

Les hommes pris isolément ne sont pas des personnes internationales ; mais ils bénéficient de la garantie de tous les droits qui leur sont reconnus par le droit des gens. Ils ont, comme nous l'avons vu, droit à la protection des lois et coutumes du pays pour eux-mêmes, leurs familles et leurs biens [1].

Dans certains cas, il y a atteinte à l'état en même temps qu'offense au national ; mais, lors même que l'état ne serait pas atteint indirectement, tout dommage causé à l'un de ses sujets constitue une violation du droit international et nécessite une réparation. C'est l'état d'origine qui se chargera de toutes les démarches que réclamera chaque cas et qui exercera la protection qui lui incombe par la nature même de son être. En effet l'état est créé pour l'homme, non l'homme pour l'état ; or si l'état dans le droit international est une personne juridique dont tous les droits sont sacrés, à plus forte raison doit-on respecter les hommes et leurs droits.

C'est pourquoi nous disons que la protection des nationaux est et doit être la principale préoccupation des organes protecteurs dans l'état.

Cette assistance internationale peut s'exercer même en l'absence de toute convention : elle est dans l'ordre public international. Cependant on peut stipuler des clauses de protection et rendre ainsi positif et écrit ce droit en quelque sorte coutumier.

Dans le traité de San-Stefano, il est convenu à l'art. 22 que les ecclésiastiques, moines et pélerins russes jouiront des mêmes droits, avantages et privilèges que ceux d'autres nationalités. Le droit de protection officielle est reconnu à l'ambassade et aux consulats russes, tant à l'égard des personnes sus-indiquées que de leurs posses-

[1] Bluntschli. Le Droit internat. codifié, art. 386.

sions, établissements religieux, de bienfaisance et autres, dans les Lieux Saints et ailleurs[1].

Nous avons dit que la personnalité humaine se compose de tous les droits compétant à l'individu et qu'il était indifférent de dire : protection des droits de l'individu ou protection de l'individu et de ses droits. La personne même du citoyen se divise en droits essentiels, comme celui de vivre, de se développer, de se marier, le droit de liberté individuelle, de conservation. Toute atteinte à la personne est une violation d'un droit.

Nous devrions donc faire une seule catégorie pour la personne et les droits de l'individu; mais nous croyons plus simple et plus clair de classer séparément les droits qui constituent la personne physique et morale du national et ceux qui forment ses biens matériels ou spirituels.

44. — Protection des particuliers dans leur personne physique. Dans cette catégorie rentrent tous les droits concernant l'intégrité corporelle, la vie, et tout ce qui en découle; ainsi les secours et l'assistance, les soins en cas de maladie, le rapatriement sont des actes de protection qui intéressent directement la personne physique.

F. de Martens divise les principaux droits fondamentaux en :

1. Droit de vivre de la vie physique.
2. Droit de développer ses facultés intellectuelles.
3. Droit d'aller et venir librement dans les états unis par les liens internationaux.

D'où le droit d'être respecté dans tout ce qui concerne sa personne, sa vie, son honneur, sa santé, le droit de

[1] Revue de Droit international et de législation comparée. 1878, vol. X, p. 53.

propriété, de contracter des obligations, de stipuler des droits, de se marier, etc.

L'état doit donc protéger ces droits, qui sont indépendants de toute disposition légale et dont la loi ne fait que tracer les limites et fixer les conditions.

Il est évident que le droit de vivre de la vie physique constitue le droit le plus important pour un homme et doit, sans nul doute, être garanti par les lois de l'Etat étranger et de l'Etat d'origine.

Dans certains cas, la mort violente d'un homme n'implique pas une faute de la part de l'auteur de la mort; c'est lorsqu'il s'agit de la mort ordonnée par la loi; toutes les fois que les formes légales auront été employées, en un mot, toutes les fois que l'exécution d'un individu apparaîtra comme un châtiment, non comme un crime, l'état dont le supplicié est le sujet ne pourra intervenir en faveur de celui-ci.

Le droit pénal est essentiellement territorial : chaque état est libre de fixer les règles pénales comme cela lui semble juste et l'étranger qui vient s'établir sur son territoire sera soumis à ces dispositions qui sont d'ordre public.

Mais l'intégrité corporelle doit toujours, sous la réserve des cas de droit pénal, être défendue avec grand soin par l'état. Du reste ce principe n'a jamais été contesté et aucun état n'a hésité à demander raison d'une atteinte portée à la personne de ses sujets.

Pour ne citer que des exemples récents, mentionnons l'action diplomatique engagée par l'Allemagne contre le Maroc en mai 1895. Des Kabyles avaient assassiné un sujet allemand, M. Rockstroh. Le comte de Tattenbach, ministre plénipotentiaire d'Allemagne au Maroc, réclama aussitôt une réparation au nom de la famille de la victime. Le sultan accorda une indemnité aux parents de

M. Rockstroh et promit de punir les coupables dès que la révolte des Kabyles serait étouffée. L'Allemagne avait envoyé un croiseur dans les eaux marocaines pour appuyer sa demande.

En même temps, les Pays-Bas firent une réclamation pareille au Maroc et envoyèrent plusieurs vaisseaux pour obtenir la réparation exigée.

Une dépêche de Constantinople à l'agence Havas, le 4 février 1896, annonçait, au sujet des troubles de Zeïtoun, que la France réclamait à la Turquie une indemnité pour le pillage du couvent de Yeni-Djaklen et l'assassinat du père Salvatore.

La discussion sur des faits de ce genre ne porte pas toujours sur le droit de l'état de réclamer une réparation, mais le plus fréquemment seulement sur les circonstances de la violation du droit et sur la nature et l'importance de la réparation à accorder.

L'état, qui doit défendre la vie et l'intégrité corporelle de ses sujets, doit aussi subvenir à leurs besoins quand ils sont dans l'incapacité de le faire eux-mêmes ; ainsi que nous l'avons constaté, cette protection est directe quand l'assistance est fournie par l'état d'origine à son national, indirecte lorsque l'état étranger est chargé de ce soin.

Les consuls ont la mission de prendre, en cas de nécessité, toutes les mesures nécessaires pour permettre à leurs nationaux de rentrer dans leur pays, et la tâche de distribuer aux frais du fisc des secours à ceux d'entre eux qui sont dans le besoin.

Mais nous ne sommes pas en présence d'une règle universellement reconnue.

L'Allemagne n'admet pas, en principe, l'obligation d'assister ses nationaux à l'étranger ; des secours peuvent parvenir à ces gens-là, mais les communes ne sont sou-

mises à aucune obligation de cette nature. Il existe en effet des « Landarmenverbände » sociétés pour l'assistance des indigents; c'est à ces associations qu'incombe l'entretien des pauvres dans leur patrie; ce sont donc elles qui expédieront les subventions aux Allemands à l'étranger, sans y être toutefois tenues.

Ce système contraste vivement avec les idées des autres états qui admettent même les secours aux étrangers; il y a là une lacune très sensible qui constitue un véritable défaut de protection.

Actuellement la plupart des états européens ont conclu des conventions sur l'entretien réciproque de leurs sujets indigents; le devoir de protection y est pleinement admis en ce qui concerne les moyens d'existence des nationaux.

45. — Protection de la personne spirituelle. Un droit primordial aujourd'hui dont tout homme doit jouir est la liberté. Un homme ne peut être la propriété d'un autre ou de l'état; c'est la lutte contre l'esclavage qui a amené l'admission de ce principe fondamental.

Il n'y a que fort peu de temps, il est vrai, que tous les états l'ont reconnu et, à l'heure qu'il est, l'Afrique n'est pas gagnée dans sa plus grande partie à cette idée moderne.

Les états de civilisation occidentale respectent la règle que Bluntschli a formulée en disant que tout esclave étranger devient libre en mettant le pied sur le sol d'un état libre.

Les gouvernements réclament pour leurs sujets le bénéfice de cette règle d'ordre public international; ils agiraient avec vigueur contre tout état qui en tolérerait la violation.

En revanche, ils n'admettraient pas la réclamation

d'un pays étranger dont un esclave aurait gagné la liberté par la fuite. Tous les habitants d'un territoire quelconque sont, à l'égard des puissances civilisées, ou bien des nationaux, qui ont alors la qualité de citoyens du pays où ils demeurent, ou bien des étrangers, qui ont la nationalité d'un autre état.

La protection sera la garantie de ce régime juridique, et cela autant en ce qui concerne le national d'un état à l'étranger que les ressortissants étrangers résidant dans l'état.

La liberté doit être garantie contre sa destruction par l'esclavage; elle doit aussi être préservée contre toute restriction indue provenant d'un pouvoir constitué.

C'est donc contre toute arrestation arbitraire que l'état doit protéger ses sujets. Ici encore le droit pénal étranger doit être entièrement respecté; l'état conserve toujours le droit d'examiner chaque cas où l'un de ses nationaux se trouve frappé d'une mesure de violence, soit d'arrestation. Si l'arrestation est justifiée par la législation étrangère, si le traitement infligé à l'individu dont s'agit ne constitue pas une injustice, l'état d'origine a le devoir de laisser toute liberté d'action aux organes chargés de l'application du droit criminel ; mais si le gouvernement a des doutes sur la légalité de la mesure prise par les autorités étrangères, il doit demander des explications ; si les doutes sont justifiés, il pourra et devra agir en faveur de son national.

Un nommé Jacob Zimmermann, de Trasadingen (Schaffhouse), fut assigné deux fois par la préfecture de Jestetten (Bade) comme témoin pour une contravention de douanes; il n'obéit pas à la citation et la Direction de Police de Schaffhouse fit savoir à la Préfecture que, d'après le traité de 1808, elle ne pouvait le contraindre à comparaître devant les tribunaux badois. La préfecture

ne décerna pas de lettres rogatoires car, dans un cas précédent, les magistrats Schaffhousois avaient déclaré qu'il ne pouvait être entendu de témoins de cette façon dans les contraventions douanières. Zimmermann se trouvant le samedi 18 décembre 1850 à Griessen (Bade), fut arrêté et conduit devant l'autorité pour être entendu comme témoin; vu l'heure avancée, et le lendemain étant un dimanche, il fut maintenu en état d'arrestation jusqu'au lundi. Le gouvernement schaffhousois recourut auprès du Conseil fédéral qui invita les autorités badoises à désapprouver la marche suivie et à donner les instructions nécessaires pour éviter la reproduction d'un fait de ce genre. Le gouvernement badois répondit qu'il avait usé du seul moyen possible, les lettres rogatoires n'étant pas admises à Schaffhouse en matière de douanes. Le Conseil fédéral transmit la réponse au canton recourant en l'engageant à accepter le système des commissions rogatoires [1].

La Suisse intervint aussi auprès du gouvernement autrichien en faveur d'un nommé Krämer en 1859-60 [2].

Un Tessinois, Guillaume Franzoni, venant de Londres, arriva le 11 janvier 1858 à Mayence; le 14, il obtint un permis de séjour dans cette ville. A la fin du mois on procéda chez lui à une visite domiciliaire, à la suite de laquelle on saisit des papiers et on le garda quatre jours en prison.

On le soupçonnait de complicité dans l'attentat d'Orsini; remis en liberté, il fut expulsé. Il pria le Conseil fédéral de faire des démarches pour obtenir une indemnité convenable pour les mauvais traitements endurés. Une longue discussion surgit entre le Conseil fédéral et

[1] Conseil fédéral, 6 juin 1851; 9 août 1851.
[2] Ullmer. Le Droit public suisse. II. 1161.

le gouvernement hessois et se termina par un refus de celui-ci d'accorder une réparation quelconque; sa décision était basée sur des motifs que le Conseil fédéral jugea suffisants pour ne pas pousser l'affaire plus loin.

En résumé, la protection en ce qui touche la personne même du national comprend la défense de son intégrité corporelle et de sa liberté proprement dite ; elle s'exerce aussi sous forme d'allocation de secours.

Tous les droits qui, dérivant de ces droits principaux, concernent directement la personne du national, sont sujets à protection.

Ce que nous avons dit du national s'applique également à sa famille qui, dans la règle, a la même nationalité que lui.

46. — La personne du national constitue un objet important pour la protection, mais ce n'est pas le seul. Les biens des sujets résidant à l'étranger doivent aussi être garantis par le pays d'origine de leur propriétaire.

La protection ne peut être aussi rigoureuse que pour la personne; car, outre le fait que les biens sont regardés comme secondaires par rapport à la personne, il est plus difficile de bien définir les limites du droit et de l'arbitraire, et plus délicat de discuter l'application des lois d'un état qui est souverain sur son territoire.

Il est certains droits auxquels on ne peut toucher sans commettre en quelque sorte un délit international: ce sont précisément ceux qui s'attachent à la personne; quant aux biens proprement dits, ils sont indépendants de la nature humaine, ils peuvent nous être enlevés ou interdits sans que par cela il y ait atteinte à notre personnalité. Les biens spirituels, composés de tous les droits qui forment le patrimoine, peuvent paraître primordiaux, comme la liberté d'industrie, le droit d'établissement,

etc.; mais ils viennent simplement compléter l'individualité que seuls ils ne pourraient suffire à constituer.

Nous avons classé en deux catégories tous les droits qui peuvent être considérés comme appartenant à l'homme, autrement dit comme ses biens matériels et spirituels. La division n'a ici que l'avantage de la clarté, sans prétendre créer ou adopter une classification scientifique des droits.

47. — Les biens matériels. Ce sont ceux qui ont trait directement aux choses tangibles, à la fortune, comme la propriété foncière, l'imposition, etc.

L'état ne peut prétendre à aucune autorité quelconque sur les biens de ses nationaux à l'étranger. Il ne peut s'ingérer dans la législation et faire des règles applicables à ces biens; il peut surveiller le régime légal qui les gouverne, en faire exclure toute disposition inique aux yeux du droit des gens; il peut surtout veiller à ce que l'équité, ou tout au moins le droit, dirige les actes du gouvernement étranger, de façon que l'égalité soit observée entre les indigènes et les étrangers dans l'application des lois; il interviendra lorsque les droits de ses sujets seront lésés par rapport à la loi du pays étranger.

Nous répétons que nous ne nous occupons plus que des biens de nationaux résidant à l'étranger et non de biens possédés à l'étranger par des individus habitant leur patrie.

Nous ne devons pas discuter la question de la protection par l'état des créances que les nationaux peuvent avoir contre des états étrangers.

Tous les auteurs ne sont pas d'accord sur ce point de droit; en général ceux qui admettent cette faculté de l'état la soumettent à des conditions assez précises pour éviter des exagérations toujours regrettables, comme ce fut le cas pour l'intervention européenne au Mexique.

Lord Palmerston estimait que les capitalistes qui avaient prêté leur argent à un gouvernement étaient de purs spéculateurs qui, s'il s'étaient trompés dans leurs prévisions, devaient en supporter seuls les désagréments.

Phillimore, au sujet de l'invitation d'intervenir qu'avaient adressée au gouvernement de la Grande-Bretagne des créanciers anglais à l'occasion de la suspension de paiements de la Turquie, de l'Egypte et du Portugal, s'exprime en termes forts clairs sur l'opportunité de démarches diplomatiques, qu'il renvoie du reste à l'examen de l'état réclamant[1]. Un gouvernement peut-il aller jusqu'à exiger le paiement de sommes dues à ses sujets par un pays étranger ? Lord Derby s'est exprimé fort judicieusement :

« Dans tous les cas notre règle invariable a été de « donner un appui moral et non officiel lorsque nous « jugions qu'il était mérité ou lorsque nous jugions que « notre appui serait utile, mais d'éviter de nous prêter à « une demande officielle[2]. »

Les opinions de ces trois personnages donnent à cette question une solution assez simple et fort remarquable, car le gouvernement anglais est ordinairement celui qui met le plus d'insistance dans les réclamations qu'il se croit en droit d'adresser aux états étrangers.

Voyons maintenant les biens qui peuvent être l'objet de la protection; nous pourrions simplifier la question en disant que tous les biens qui peuvent être possédés et auxquels on peut porter atteinte sont garantis par la protection. Cependant examinons rapidement les plus importants d'entre eux.

La propriété foncière est soumise aux lois territoriales

[1] Phillimore. Commentaires, t. II, p. 10.

[2] T. E. Holland. Les débats diplomatiques récents.

et l'état n'a aucune règle à fixer concernant le sol étranger; dans beaucoup de lieux et jusqu'à nos jours, on interdisait aux étrangers de devenir propriétaires d'immeubles. Aujourd'hui il n'en est plus ainsi, mais les lois qui régissent la terre elle-même, cette partie constitutive de l'état, ne peuvent être soumises à l'autorité d'un gouvernement étranger.

L'état se bornera à faire respecter vis-à-vis de ses nationaux les règles du droit des gens.

On a aboli maintenant le droit d'aubaine et les différentes charges qui pesaient exclusivement sur les biens des étrangers.

Bluntschli [1] estime que les biens faisant partie de la fortune ou de la succession d'un étranger peuvent être, dans la règle, sortis librement du territoire et que l'état ne peut ni en retenir une partie ni les grever d'impôts spéciaux. Cependant un état qui établirait une législation contraire ne se verrait pas déclarer la guerre pour cela; il recevrait certainement des réclamations et il s'exposerait à la réciprocité de cette mesure.

Un sujet allant s'établir à l'étranger accepte la législation telle qu'elle y est fixée au moment de son arrivée, mais si, lorsqu'il a acquis des biens et affermi sa situation, la législation vient à être brusquement modifiée dans un sens préjudiciable, il a le droit de se plaindre, car il n'a pas eu part à la discussion de la loi ; et encore sa patrie ne pourra-t-elle intervenir que si les modifications sont de nature à porter atteinte non seulement à un individu, mais à toute une classe d'habitants et spécialement à ses nationaux. La protection ne sera justifiée que lorsqu'il y aura eu de la part de l'état étranger une intention malicieuse et dolosive.

[1] BLUNTSCHLI. Le Droit international codifié, art. 393.

Les règles applicables aux biens rentrant dans la fortune d'un individu sont aussi celles qui régissent les successions.

Une loi belge du 27 mai 1817 accorde au fisc des droits de succession même sur les immeubles situés à l'étranger, si le défunt habitait le royaume au moment de sa mort. Un Suisse mourut en Belgique, laissant en héritage à un parent Bernois un petit immeuble situé sur territoire bernois; le fisc belge réclama les droits de succession et c'est en vain que le Conseil fédéral intervint en faveur de cet héritier[1]. Il y a là une injustice bien visible, car cette mesure, par le genre de biens qu'elle frappe, atteint surtout les étrangers.

Il en est autrement du cas suivant: Une dame russe mourut en 1889 à Versoix; le canton de Genève, en application d'une loi cantonale de 1887, réclama aux héritiers russes un droit de 12 à 18 %. La légation russe protesta, déclarant que cette loi était en contradiction avec le traité de 1872 qui était fait dans un esprit de réciprocité, et qu'en Russie, dans des cas analogues, on réclamait 8 %.

Le Conseil fédéral répondit que chaque canton réglait son droit de succession comme il lui plaisait; que la Russie avait elle-même modifié la base de ses droits de succession de 1882; qu'enfin, si l'on accordait à la Russie ce qu'elle demandait, il faudrait faire de même vis-à-vis des autres pays et qu'ainsi les nationaux seraient traités moins favorablement que les étrangers[2].

Les successions doivent faire l'objet de tous les soins de l'état, car leur transmission est toujours plus ou moins compliquée et il y a lieu de les préserver de

[1] Feuille féd. 1888. II, 307; III, 19.
[2] *Idem*, 1890, II, 124.

toutes les atteintes qu'elles risquent de subir, une hoirie étant généralement moins à même d'agir qu'un individu; la Russie et l'Angleterre ont conclu le 9 août 1889 un traité concernant la sauvegarde et la délivrance des successions laissées par les navigateurs ayant fait naufrage.

Dans les cas de disparition d'un homme, ses biens se trouvent dans de fâcheuses conditions d'administration; aussi les états doivent-ils toujours garantir par des mesures préventives un prompt règlement de ces espèces rares, il est vrai, mais délicates; ce sont les consuls qui ont cette tâche au nombre de leurs attributions.

Parmi les atteintes qui peuvent être portées aux biens des nationaux, il faut mentionner l'embargo. L'embargo civil est une mesure de simple police qui ne peut donner lieu à aucune réclamation; mais l'embargo proprement dit est une mesure de guerre, et il ne doit être exercé qu'en cas d'absolue nécessité; on admet qu'il y a lieu à indemnité éventuelle à l'égard des vaisseaux ainsi séquestrés. Les états maritimes font fréquemment entre eux des conventions aux termes desquelles ou bien ils s'interdisent l'emploi de ce moyen, ou bien ils fixent d'une façon très précise les limites et les règles de ce droit.

Il n'y a pas, dans des cas de ce genre, privation complète d'un droit, mais bien diminution sensible; la protection doit intervenir alors pour empêcher le gouvernement étranger d'user d'une mesure aussi commode pour lui que désastreuse pour ceux à qui il l'inflige; dans les cas où l'embargo doit être admis, l'état protège en faisant allouer une indemnité.

La limite des droits des étrangers est celle des droits des indigènes; mais les étrangers peuvent dans de certains cas avoir des droits moins étendus.

Des Italiens établis à Piuro (Sondrio) étaient propriétaires de biens situés à Stampa (Grisons). L'assemblée communale de Stampa avait restreint le droit de pacage qu'ils possédaient avec les communiers eux-mêmes, tandis que ceux-ci prétendaient continuer à faire paître leur bétail sur les biens de ces Italiens. Ces derniers réclamèrent contre cette décision qu'ils trouvaient illégale. La légation italienne présenta, en 1890, des observations au Conseil fédéral, demandant qu'on accordât à ces Italiens le droit de pacage complet ou qu'on reconnût la franchise de leurs biens de cette servitude à l'égard des communiers. Le gouvernement grison a écarté le recours, attendu que le droit de pacage provient non de l'habitation, mais de la bourgeoisie et que la servitude de pacage s'étend à tous les biens dans la commune; que si les Italiens avaient profité de ce droit, ce n'avait été qu'à bien plaire. La légation italienne ne poursuivit pas ses démarches [1].

Un autre cas s'était produit, dans des circonstances un peu différentes, dans le même canton. La commune d'Ilanz réclamait à tous les citoyens établis ressortissants de pays n'ayant pas de traités de réciprocité avec la Suisse, un cautionnement en espèces de 1,000 francs ou personnel du double, dans les quinze jours, sans intérêts et restituable seulement un an après le départ d'Ilanz. Quelques états réclamèrent : Wurtemberg, Bade, Saxe. La commune d'Ilanz conforma sa décision au règlement cantonal sur la police des étrangers et réclama deux cents francs pour une personne, quatre cents pour une famille, avec 4 % d'intérêt. Le Conseil fédéral répondit dans ce sens aux états réclamants qui se déclarèrent satisfaits [2].

[1] Feuille féd., 1891, II, 395.
[2] Conseil fédéral, 26 septembre 1860.

Cette question nous amène à parler des impôts.

Les nationaux résidant à l'étranger sont soumis aux lois du pays en ce qui concerne le paiement des impôts; mais généralement on fait une distinction entre le séjour et l'établissement. Les individus en séjour ne sont pas imposables ; ils ne peuvent être considérés comme participant à la vie de l'état; on peut réclamer d'eux une taxe de séjour, généralement assez faible; on peut aussi exiger d'eux le paiement de certains droits que l'on prélève pour quelques services publics, comme les impôts de consommation, les contributions indirectes, dans lesquels la personnalité n'intervient pas.

Si les nationaux sont établis à l'étranger, ils sont soumis au régime des impôts au même titre que les indigènes et peut-être même avec certaines différences en faveur de ceux-ci; il n'y a pas lieu de réclamer contre un tel système dont la discussion par l'étranger ne peut être tolérée.

La limite entre la justice et l'arbitraire est fort difficile à tracer; aussi appartient-il à l'état, chaque fois qu'il le supposera nécessaire, de rappeler le gouvernement étranger à la modération; mieux vaut encore, en l'absence de toute disposition internationale générale, régler par des traités ces questions délicates. En tout cas, il faut éviter la double imposition, ce qui n'est pas toujours facile, car les discussions concernant le fisc ne sont pas agréables au gouvernement et l'on est souvent fort embarrassé de dire quel pays est responsable de la double imposition et doit par conséquent renoncer à ce qu'il considère comme son droit.

La question s'est posée en 1890 au sujet d'ouvriers travaillant à Schaffhouse mais habitant Bade et imposés dans les deux pays.

Prohibée dans l'intérieur de la Suisse, la double impo-

sition n'est pas prévue dans les traités que cet état a conclus avec l'étranger; en conséquence il appartient à chaque canton de voir s'il lui convient d'établir un système d'impôts constituant une double imposition ou de l'abolir après échange d'une déclaration de réciprocité avec les états voisins [1].

Les intérêts des nationaux peuvent être engagés dans des procès; l'état n'a pas à intervenir dans les instances qui peuvent être pendantes entre leurs sujets et des étrangers; mais il a le droit de veiller à ce que ces intérêts ne soient pas lésés injustement et à les défendre contre tout déni de justice.

Un jugement constitue un bien pour celui en faveur de qui il est rendu. il peut donc faire l'objet de la protection; ainsi l'état peut faire les démarches nécessaires pour obtenir à l'étranger l'exequatur d'un jugement en faveur d'un de ses ressortissants.

Tels sont quelques-uns des principaux biens dont la propriété ou la jouissance est reconnue aux individus à l'étranger et que l'état doit par conséquent sauvegarder.

Ils peuvent être simples ou combinés; mais ils n'en restent pas moins des biens et ont, comme tels, droit au respect même de la législation étrangère.

48. — Biens spirituels. Pour un sujet de l'état à l'étranger, le droit qui a la plus grande importance est sa nationalité; c'est de ce rapport juridique que dérive pour l'individu la garantie de tous ses droits. La nationalité vient-elle à disparaitre, l'homme se trouve isolé vis-à-vis de tout gouvernement étranger.

La protection peut consister dans le fait d'accorder sa nationalité à un individu; l'état, dans ce cas, aura seul

[1] Feuille féd., 1891, II, 394.

le droit de prendre une détermination semblable, et il ne le fera en général que lorsque l'intéressé aura quelques droits à une protection de ce genre ou que le droit des gens l'obligera à cette concession, par exemple pour les heimathloses.

De quelque manière qu'elle ait été accordée, la bourgeoisie constitue un droit pour chaque individu et un droit respectable; les contestations sur ce point sont laissées à l'examen des gouvernements.

Plusieurs Suisses avaient acquis des biens-fonds en Russie méridionale et étaient devenus sujets russes sans avoir renoncé à leur nationalité antérieure. Or une loi russe dispose que tout sujet russe qui opte pour une nationalité étrangère doit quitter la Russie et n'y pas revenir durant cinq années. Les fils de quelques-uns de ces Suisses ayant voulu conserver leur qualité de citoyens suisses, ont dû se conformer à cette loi. Le Conseil fédéral intervint en leur faveur auprès du gouvernement russe, mais ses démarches restèrent sans résultat[1].

L'état, pour garantir réellement la nationalité de ses sujets, devra aussi établir les modes de preuve de celle-ci. Il emploiera tous les moyens dont il dispose pour empêcher des autorités étrangères de priver un sujet de ses papiers de légitimation.

Nous trouvons dans un rapport de majorité de la commission de gestion du Conseil des Etats, en date du 9 mars 1875 (rapporteur M. Russenberger), ces lignes très explicites :

« Les papiers de légitimation ne font pas partie de la « fortune des individus; ils ne sont pas délivrés dans le « but d'entrer à ce titre dans le commerce; leur nature « les rend impropres à une pareille destination. Dès lors,

[1] Feuille fédérale, 1879, II. 486.

« toute rétention illégale de papiers de légitimation d'un « citoyen suisse constitue une violation des droits constitutionnels de ce dernier et autorise ou même oblige la « Confédération à intervenir et à accorder la protection « qu'on lui demande. »

La légation d'Autriche se plaignait de ce que la Police de Payerne avait retenu à Antoine Schaetzko, de Bohème, ses effets et son livret de voyage, pour le motif qu'il avait des dettes dans la localité. Le Conseil fédéral transmit cette réclamation au Département de Justice et Police vaudois en lui faisant observer que si l'on retenait ces papiers, la légation autrichienne les remplacerait et qu'il n'y aurait aucun avantage à persister dans le refus de les restituer. Le gouvernement vaudois les remit à la légation autrichienne [1].

L'honneur peut aussi donner lieu à la protection de la part de l'état d'origine; c'est certainement un cas plus rare, devant aboutir plutôt à une satisfaction qu'à une réparation; l'honneur constitue un droit sacré de l'individu; il doit être défendu avec assez d'énergie pour n'être pas un bien illusoire, mais pas avec l'exagération qui pourrait facilement en faire un prétexte spécieux d'intervention.

Le droit au mariage et le mariage lui-même sont, suivant les pays, des droits naturels ou constitutionnels; mais, quelle que soit leur nature juridique, ils n'en sont pas moins admis au nombre des droits que la loi internationale reconnaît et garantit. Cette matière est soumise très spécialement aux règles que fixe l'ordre public de chaque pays; un état qui admet la polygamie ne pourrait obliger un gouvernement étranger dont les idées sur ce point seraient opposées, à reconnaître à ses

[1] Département de Justice et Police, 23/31 juillet 1862.

sujets les droits que la législation de leur patrie leur confère, et à tolérer cette forme du mariage.

Le droit de famille, sous la réserve que nous venons d'énoncer, rentre dans ce qu'on est convenu d'appeler le statut personnel; la loi de la patrie est applicable à l'exclusion de toute autre, à moins qu'elle-même n'autorise l'application de la législation étrangère, par exemple en ce qui concerne les formes de la célébration du mariage.

Ce que nous disons du mariage et de sa conclusion est également vrai pour le divorce. Un état ne peut obliger un autre état à admettre comme produisant leurs effets les jugements de divorce, si l'ordre public s'y oppose.

C'est, en effet, en vertu de ce dernier que la France refusait autrefois la transcription sur les registres de l'état civil des jugements de divorce rendus en Suisse. Cette transcription a toujours été accordée depuis que le divorce a été rétabli par la loi du 27 juillet 1884, et les autorités françaises se contentaient de la signification du jugement par voie diplomatique à la mairie où le mariage avait été célébré. En 1886, le ministre de la Justice refusa de sanctionner ce mode de procéder, estimant que cela constituait une exécution de jugements rendus à l'étranger et il décida que ces jugements devraient être soumis à l'exequatur. La première procédure a cependant été reprise en 1890, ce qui est conforme à l'art. 20 du traité franco-suisse de 1869 [1].

L'état doit se préoccuper aussi de la situation des enfants résidant à l'étranger dont les parents sont morts; il a le devoir d'organiser la tutelle si la famille ne se charge de ce soin.

Le Dr Professeur Keller de Zurich, conseiller aulique à

[1] Feuille féd. 1887, II, 13; 1891, II, 407.

Berlin, mourut dans cette ville le 11 septembre 1860. Sur la demande de l'autorité tutélaire zuricoise, le Conseil fédéral s'adressa à la légation prussienne pour pourvoir à l'établissement des trois enfants mineurs, ajoutant que dans le cas où la famille Keller aurait acquis la nationalité prussienne et que l'autorité zuricoise n'eût pas à s'occuper des enfants, le gouvernement prussien voulût bien envoyer une déclaration constatant ce fait. Par note du 21 janvier 1862 la légation répondit que les autorités judiciaires de Berlin avaient déjà pourvu à la nomination d'un tuteur et elle envoya une déclaration aux termes de laquelle les autorités zuricoises étaient libérées de toute obligation à cet égard [1].

Bien plus délicate est la protection que doit l'état à la liberté de conscience et de culte de ses sujets à l'étranger. Un principe bien simple peut nous servir de guide : Un état qui accepte sur son territoire les étrangers, mais leur refuse ou leur restreint la liberté de conscience, se rend coupable d'une exclusion déguisée.

Si l'état étranger n'admet pas la liberté de conscience et de culte, les nationaux qui se rendent sur son territoire doivent se soumettre à cette législation ; mais si l'état introduit cette règle après les avoir admis au séjour ou à l'établissement sur son sol, il fait acte de persécution religieuse et s'expose ainsi aux réclamations des autres gouvernements.

Au reste, entre états civilisés, il est accordé à tous les hommes liberté de conscience et de culte ; c'est vis-à-vis des états barbares ou de civilisation inférieure que l'état doit prendre toutes les précautions nécessaires pour assurer à ses nationaux la jouissance entière de ce droit.

Aussi les nations occidentales ont-elles inauguré le

[1] Conseil fédéral, 22 janvier 1862.

système de la protection collective de leurs nationaux relativement à leur liberté religieuse ; c'est qu'en effet il s'agit non seulement de garantir un droit respectable au premier chef, mais il faut aussi protéger les nationaux contre le fanatisme qui amène souvent des massacres.

Selon Bry [1], la prohibition d'intervenir dans les affaires intérieures d'un autre état doit être sans le moindre doute étendue même aux affaires religieuses. Nous sommes d'un avis absolument semblable ; mais dans tous les domaines l'intervention est prohibée et ne se produit que sous la forme de la protection, c'est-à-dire lorsqu'elle a été provoquée. Or les droits religieux d'un individu réclament une sanction ; l'état, qui doit se désintéresser des discussions religieuses, doit prêter son appui à tous ses nationaux dont les droits religieux sont plus ou moins violés. Toute offense à ceux-ci est une atteinte à la loi internationale et doit par conséquent être réprimée.

Les nationaux ne peuvent dans un état étranger être astreints au service militaire, sauf en cas de nécessité pour repousser des brigands ou des barbares.

Ce principe nettement posé, il reste à fixer précisément les cas de nécessité ; l'examen de ce point est réservé à l'état d'origine qui se croit en droit d'élever des réclamations pour ses sujets.

Pendant la guerre civile américaine, des Anglais furent incorporés dans les milices du Wisconsin parce qu'ils avaient exercé le droit de vote ; l'Angleterre protesta, alléguant que les individus en question n'avaient pas de ce fait acquis la bourgeoisie américaine, et que des étrangers ne devaient pas le service militaire. La réclamation fut admise comme fondée [2].

[1] Précis élémentaire, p. 133.
[2] Staatsarchiven d'Aegidi et Klauhold, n° 1941.

Un nommé Arnold Burgeni, de Galatz (Roumanie), acquit la nationalité suisse ; à son retour en Roumanie, il fut incorporé dans l'armée roumaine ; le gouvernement de ce pays considérait comme établi le fait que Burgeni avait acquis une autre nationalité pour échapper au service militaire. Le Conseil fédéral parvint à persuader aux autorités roumaines que Burgeni avait agi de bonne foi et qu'il était du reste incorporé dans l'armée fédérale. Le gouvernement roumain renonça à sa demande et Burgeni conserva sa qualité de Suisse, en même temps qu'il fut rayé de l'armée roumaine [1].

Un nommé Dubois, de Meyrin (Genève), naturalisé français en 1862, fut arrêté à Genève pour contravention aux règlements militaires de ce canton ; il ne fut mis en liberté provisoire qu'après démarches du consul français. L'Ambassade française éleva une réclamation à ce sujet, prétendant qu'un Français ne pouvait être astreint aux obligations militaires du pays étranger qu'il habitait. Le gouvernement de Genève répondit par l'entremise du Conseil fédéral que la nationalité genevoise ne pouvait être perdue et que Dubois était par conséquent soumis aux lois militaires genevoises. Dans une affaire Bocquet, la France avait soutenu le même système à son point de vue [2].

Les discussions qui surgissent entre états au sujet du service militaire de leurs nationaux sont difficiles à trancher. Chaque état réclame le service militaire de ses sujets et empêche qu'un autre pays ne leur impose la même charge ; ces difficultés qui s'élèvent le plus souvent entre pays limitrophes sont écartées au moyen de conventions et de déclarations internationales.

[1] Feuille féd., 1877, II, 574.
[2] Conseil fédéral, 4/23 février ; 13 mars ; 1er avril et 4 avril 1863.

Entre la France et la Suisse, comme entre la Belgique et la France, il y a eu d'intéressants pourparlers à ce sujet. La Suisse proposa, en 1863, à la France un *modus vivendi* établissant que le service militaire, ou son équivalent, ne serait dû qu'à l'un seul des deux pays. Dans chaque cas spécial ce droit appartiendrait à celui des deux états sur le territoire duquel l'individu aurait son domicile légal à l'époque où il serait appelé à remplir ses obligations militaires. Si, à ce moment, le sujet commun était domicilié dans un état tiers, le droit appartiendrait à celui des deux états sur le territoire duquel il fixerait, à son retour, son domicile régulier ; le droit de l'état serait acquis définitivement, même en cas de changement de domicile [1]. Cette proposition fut repoussée, ainsi que celles qui furent faites dans la suite.

En 1879, la Belgique signa une convention sur cette matière avec la France, et la Suisse en profita pour en conclure aussi une le 23 juillet 1879.

De cette façon, la protection des Suisses en France et l'inverse sont de beaucoup simplifiées ; en effet, le règlement de chaque cas est réduit à l'application d'un texte précis [2].

On admet aujourd'hui que l'homme, sauf exceptions fixées par le droit et restreintes à un strict minimum, peut circuler librement sur la surface de la terre et qu'un état ne peut s'opposer à l'entrée d'étrangers sur son territoire. Cette règle constitue pour l'individu un droit qui doit être protégé.

L'homme a aussi le droit de développer ses facultés intellectuelles [3].

[1] Feuille féd., 1864, I, 312.
[2] Salis. Le Droit fédéral suisse, I, 325.
[3] F. de Martens. Traité, p. 441.

Il en résulte pour tout individu les droits de libre établissement et d'industrie.

Tout pays, en même temps qu'il est soumis à l'obligation de recevoir les étrangers, possède le droit d'expulser ceux-ci ou de prendre à leur égard toutes les mesures qu'il juge convenables, à condition qu'il ne porte pas atteinte par ce fait aux traités ou aux relations internationales admises par tous les états.

En 1881, la Russie expulsa un juif anglais nommé Lewihson qui avait enfreint la loi russe sur les Israélites. Le cabinet de Londres protesta, en déclarant que la mesure prise contre Lewihson était contraire aux traités, aux principes du droit international et aux règles qui devaient régir les relations entre les états civilisés. Mais l'Angleterre n'aboutit pas à un résultat favorable; elle n'avait du reste pas raison en fait.

Tant qu'il n'est intervenu entre deux états aucun traité fixant les droits respectifs des sujets de chacun d'eux sur le territoire de l'autre, les gouvernements ne sont tenus d'accorder que les droits dont la suppression serait contraire au droit des gens général ; tous les autres droits sont réservés à la libre disposition de l'état, qui a la faculté de les dispenser, ou sont subordonnés à la conclusion de traités internationaux.

Ainsi, le canton de Lucerne exigeait, en 1877, de deux Espagnols qui voulaient s'établir à Willisau comme aubergistes, le dépôt d'un cautionnement ; c'était son droit, théoriquement parlant. Le consulat d'Espagne fit observer que les Suisses étaient traités sur ce point en Espagne comme des Espagnols. Le Conseil fédéral fit des observations au gouvernement lucernois, pour faire supprimer ces obstacles à l'établissement de sujets d'un pays ami ; il se basait sur des motifs tirés du droit naturel international et sur le fait qu'un traité formel avait été conclu

avec l'Espagne d'après le principe de la nation la plus favorisée et que des obstacles tels que ceux que le gouvernement lucernois élevait en cette matière annihilaient les droits qui avaient été concédés à l'Espagne [1]. Le droit du canton de Lucerne d'exiger un cautionnement tombait devant une stipulation contraire figurant dans un traité.

En Suisse, les cantons sont seuls compétents pour apprécier et décider si, malgré le défaut de papiers de légitimation, ils veulent autoriser un étranger à résider sur leur territoire pendant un temps plus ou moins long [2].

La Russie a toujours cherché à améliorer la situation de ses sujets en Suisse et ses desiderata allaient même au-delà des droits des citoyens suisses eux-mêmes.

Vers la fin de 1870, la légation russe a fait savoir au Conseil fédéral que la Russie était disposée à conclure un traité général de commerce et d'établissement à condition toutefois que les immeubles de sujets russes ainsi que toute leur fortune mobilière située en Russie fussent exempts de tout impôt en Suisse. La Suisse ne pouvait accepter cette clause, qui eût placé les Russes dans une situation plus avantageuse que les citoyens suisses, et qu'il eût fallu accorder à tous les états jouissant de la clause de la nation la plus favorisée; la Russie réduisit alors ses prétentions à l'exemption des droits de succession, ce qui fut accordé [3].

De tels droits d'établissement rentrent dans les biens spirituels des individus et il appartient au pays d'origine de ces derniers d'en garantir la jouissance entière et le libre exercice.

[1] Feuille féd., 1878, II, 666.
[2] *Idem,* 1885, IV, 498; 1886, I, 802.
[3] Salis. Le Droit fédéral suisse, II, 485.

Comme ils existent en vertu de traités, ils durent tant que le traité lui-même poursuit ses effets.

Quant aux conditions qui règlent cette matière, elles peuvent être discutées par les gouvernements et même faire l'objet d'un acte de protection.

Le canton du Tessin exigeait que les étrangers renouvelassent tous les quatre ans leur permis d'établissement; la légation italienne, se basant sur la convention d'établissement italo-suisse du 22 mai 1868, demanda l'abrogation de cette disposition à l'égard des Italiens; le permis d'établissement n'ayant, en vertu du traité, aucune limite de durée, le Conseil fédéral engagea le gouvernement tessinois à modifier sa législation sur ce point, ce qui eut lieu [1].

Point n'est besoin de traités pour que les nationaux possèdent des droits d'établissement, dont la protection incombe à l'état.

Bluntschli [2] pense que l'interdiction d'entrer sur le territoire ou l'expulsion sans cause et avec des formes blessantes autorisent l'état dont l'individu ainsi lésé est citoyen, à réclamer contre cette violation du droit international et à demander au besoin satisfaction.

Le droit d'établissement doit être reconnu à une personne aussi longtemps qu'elle a les moyens de légitimation et de preuve d'identité réclamés par la législation.

Le droit d'établissement serait nul s'il n'avait comme corollaire le droit d'industrie et de commerce; ce dernier fait souvent aussi l'objet de traités spéciaux, mais il existe en dehors des conventions, moins précis, moins étendu il est vrai, mais garanti par l'état.

Les mêmes règles qui régissent le droit d'établissement

[1] Feuille féd., 1890, II, 123.
[2] Le Droit international codifié, art. 384.

sont applicables à la liberté d'industrie; on doit permettre aux étrangers de circuler et de travailler librement, tant que l'on n'a pas contre eux des motifs particuliers de suspicion [1].

Certains cantons suisses faisaient des difficultés pour accorder à des Bavarois la liberté d'industrie. Le 19 avril 1861, la légation bavaroise adressa au Conseil fédéral une note déclarant qu'en Bavière la liberté d'industrie était de règle; que, dans les parties du pays où cette matière était soumise à une législation, on ne faisait aucune distinction entre indigènes et étrangers et que beaucoup de Suisses étaient établis en Bavière et y exerçaient librement leur industrie [2].

Ces cas de protection deviennent de plus en plus rares à mesure que la fusion des peuples s'opère petit à petit et que les distinctions entre nationaux et étrangers s'effacent.

Citons encore un cas d'intervention d'un état en faveur d'un droit appartenant à ses sujets.

En 1886 la France réclama pour ses nationaux, en matière de permis de chasse, les mêmes facilités qu'elle accordait chez elle aux citoyens suisses.

Le Conseil fédéral a répondu que le droit de chasse rentrait dans les stipulations générales des conventions concernant le traitement des étrangers; que si l'on est convenu d'appliquer aux Français le même traitement qu'aux Suisses d'autres cantons, les gouvernements cantonaux peuvent réclamer aux Français en matière de chasse l'accomplissement des mêmes obligations qu'aux Suisses d'autres cantons, mais que toutes les fois qu'un canton réclamerait d'un Français plus de prestations que

[1] Feuille féd., 1855, I, 339.
[2] *Idem*, 1861, I, 626; 1862, II, 230.

d'un Suisse, il interviendrait aussitôt qu'il en serait nanti par voie de recours [1].

Nous avons passé en revue les droits les plus fréquemment mentionnés dans les différents cas de protection; pour tous le principe est le même, l'application seule varie. Toute faculté reconnue à un individu par le droit des gens, ou concédée par les traités, tombe dans le patrimoine matériel ou spirituel de cet individu; qu'il s'agisse d'une notion aussi subtile que l'honneur ou d'une chose aussi réelle que les biens-fonds, la protection couvre tout de son aile tutélaire; infiniment souple dans son application, elle garantit en vertu d'un même principe tous les droits de ceux à qui elle est due.

49. — Protection des personnes morales. Cette catégorie de personnes n'est pas admise sans discussion par l'état et sa législation intérieure; à plus forte raison en droit international la question se pose-t-elle de savoir si leur existence et leurs biens doivent être reconnus.

Nous suivrons la même division que pour les personnes physiques, les particuliers; nous nous bornerons à poser certaines règles spéciales, car la protection s'applique aux mêmes droits pour les personnes juridiques et pour les individus.

Le point particulier qui nous oblige à consacrer quelques lignes à ce genre d'êtres moraux sujets de droits est que tous les droits qui compètent à un homme ne sont pas nécessairement accordés à une personne morale.

Un principe général en matière de conventions internationales, c'est que, sauf stipulation contraire précise, les droits figurant à un traité ne s'appliquent qu'aux personnes physiques considérées individuellement et non

[1] Feuille fédérale, 1887, II, 15.

aux êtres moraux créés par l'état, qu'il s'agisse d'associations de personnes ou de fondations [1].

Il est dès lors nécessaire de fixer des clauses spéciales pour les personnes morales. L'art. 3 du traité d'établissement entre la Suisse et les Iles Hawaïennes, du 20 juillet 1864, dispose que les sociétés anonymes, commerciales, industrielles ou financières légalement autorisées dans l'un des deux pays seront admises à ester en justice dans l'autre et jouiront sous ce rapport des mêmes droits que les particuliers. De même à l'art. 3 du traité entre le Salvador et la Suisse du 30 octobre 1883.

Le traité de Paris, puis celui de San-Stefano contiennent des clauses permettant aux puissances de protéger les établissements religieux et de bienfaisance existant en Turquie; ces textes établissent d'une façon positive le droit de protection des fondations européennes et des couvents si nombreux en Terre-Sainte.

Faut-il un texte de traité pour créer la protection des personnes morales? Nous ne le pensons pas; la protection est de droit nécessaire, elle existe en l'absence même de toutes conventions; celles-ci ont pour but de régler la protection, mais elles ne peuvent établir un droit déjà existant.

Il peut y avoir discussion sur l'étendue et la nature des droits qu'un état peut être tenu de reconnaître; car, si la loi est obligée d'accorder certains droits à l'individu, c'est parce que celui-ci les tient de sa nature humaine et par le fait même de son existence indépendante de l'état; les êtres moraux, au contraire, étant artificiels, n'ont de droits que ceux que la législation veut bien leur accorder.

Il appartient à l'état de décider si des personnes mo-

[1] Feuille féd., 1886, I, 782.

rales doivent être créées et pourvues de droits; à ce moment-là, jouissant de ceux-ci dans leur pays d'origine, les auront-elles aussi à l'étranger? Si oui, la protection de l'état devra les couvrir.

50. — C'est à l'état qui a créé une personne morale de la protéger et d'en garantir l'existence. Aussi est-il important de savoir quel état est soumis à cette responsabilité.

Pour un individu la nationalité est un droit, ou plutôt un rapport juridique qui complète sa personnalité, mais qui ne lui est pas indispensable; elle lui est simplement utile.

Pour un être moral, au contraire, la nationalité est une condition d'existence; par le fait même qu'elle doit se baser sur un acte de l'état, la personne juridique est obligée de prouver son origine, sa nationalité, sinon, manquant de cet élément constitutif, elle ne peut plus exister.

Il faut donc, pour trancher cette question, remonter à l'acte de création qui doit être sanctionné par l'autorité suprême de l'état. La personne juridique aura la nationalité de l'état auquel elle devra sa création[1].

La nationalité ainsi définie, il reste à savoir jusqu'à quel point l'existence de la personne morale doit être respectée par les autres états.

Nous devons tenir compte de l'ordre public de chaque pays; l'état ne peut tolérer l'existence sur son territoire d'une personne morale contraire aux prescriptions de son droit public; ainsi un état qui n'admet pas pour ses sujets le droit de créer des couvents, ne peut supporter l'établissement de communautés religieuses étrangères.

[1] Fiore. Droit international privé, p. 638.

. F. de Martens affirme que les groupes sociaux et les classes qui existent légalement dans un état ont droit pour leurs intérêts au concours des autres états [1].

En effet la formation de fondations et d'associations est une faculté dérivant de la souveraineté de l'état, et ayant droit, par conséquent, au respect des autres pays comme toute autre de ses créations. A part les restrictions que fixe l'ordre public, un gouvernement n'a pas d'intérêt à interdire l'établissement sur son territoire de personnes morales étrangères; c'est un devoir imposé par la comitas gentium.

Un état ne peut obliger un autre état à accepter chez lui des êtres moraux ; mais si l'admission a été accordée, c'est-à-dire si l'état étranger leur a permis l'accès de son territoire, il leur concède par ce fait des droits qui sont sujets à être protégés.

Ainsi l'existence même de ces personnes doit être respectée; toute lésion correspondant à une atteinte à l'intégrité corporelle de l'individu est une violation du droit des gens et doit être punie et réparée.

Cela ne signifie pas que l'état ne puisse plus à l'avenir modifier sa législation concernant les personnes morales étrangères; car la souveraineté territoriale est la puissance suprême, elle peut supprimer ou établir telles lois qui lui paraissent convenables; mais il faut toujours combiner avec cette liberté de législation le respect des droits acquis, sinon il y aurait acte contraire aux bonnes relations qui doivent régner entre les états, et même, dans certains cas, violation de la loi internationale.

Il serait trop long d'énumérer toutes les personnes morales qui jouissent de la protection internationale. Les plus importantes sont les églises; F. de Martens constate

[1] Traité de Droit internat. public, p. 285.

que la coopération qu'elles ont trouvée au dehors a souvent pris des proportions considérables, témoin l'expédition française en faveur du pape en 1848 [1].

Les compagnies commerciales et industrielles, les sociétés dans leurs différentes formes, les communautés, les fondations de bienfaisance sont autant d'êtres moraux qui ont droit à la protection de leur état d'origine.

En ce qui concerne les couvents et autres établissements religieux, les mêmes règles leur sont applicables ; ils ont une nationalité comme toute autre personne morale, généralement celle du pays où ils sont situés.

On ne peut admettre que la protection de ces institutions appartienne au Saint-Siège malgré le caractère essentiellement religieux qui les distingue dans l'état et en dépit de toutes les relations qu'elles peuvent avoir avec le clergé.

Le pape s'est cependant cru en droit d'intervenir dans quelques conflits concernant des intérêts religieux; si des gouvernements ont tenu compte de ces réclamations, c'est par déférence plutôt que par obligation internationale.

Le Grand Conseil zuricois projeta la suppression du couvent de Rheinau; par note du 2 janvier 1862, le chargé d'affaires du Saint-Siège protesta contre ce projet, invoquant les garanties qui avaient été données précédemment pour l'existence de ce couvent, le droit sacré de propriété, les garanties accordées par le Conseil fédéral au libre exercice du culte catholique ainsi qu'au droit d'association. Le Conseil fédéral répondit, par note du 6 janvier, que la garantie du libre exercice du culte catholique n'implique point, d'après les principes du droit ecclésiastique généralement admis et appliqués en Suisse

[1] Traité de Droit internat. public, p. 285.

jusqu'ici, la garantie des couvents. Une nouvelle note du Saint-Siège, du 26 février, fut simplement transmise au gouvernement de Zurich ; le Grand Conseil zuricois supprima le couvent malgré les réclamations du Saint-Siège ; une troisième note en date du 24 avril 1862, protestant contre cette décision, fut mise *ad acta*[1].

Il s'agissait en effet, dans ce cas, d'une personne morale ayant la nationalité zuricoise et dont l'existence était subordonnée à la volonté du gouvernement zuricois ; la suppression du couvent ne lésait aucunement le droit des gens, c'était une simple question de droit public.

51. — Protection dans leurs biens. Les personnes morales ont des droits semblables aux individus, c'est-à-dire qu'elles peuvent posséder, acquérir par les moyens légaux, soit à titre onéreux, soit à titre gratuit. Elles ne peuvent avoir à l'étranger plus de droits que les personnes juridiques nationales ; quelques-unes d'entre elles peuvent être plus favorisées que les individus pour des raisons tenant à leur nature philanthropique. En règle générale, elles ont tous les droits naturels qui compètent à une personne reconnue par l'état ; quant à des droits plus étendus, ils doivent faire l'objet de conventions spéciales, à moins qu'ils ne soient librement concédés par l'état ; ils ne peuvent, en tout cas, être réclamés pour les êtres juridiques sous prétexte qu'on les accorde aux individus.

Les biens matériels sont protégés aussi complètement que ceux des nationaux.

Pendant les récents troubles d'Arménie, les missions européennes et américaines ont eu à souffrir du fanatisme musulman. Les Franciscains du couvent de Ma-

[1] Feuille féd., 1863, II, 13.

rasch ont dû se réfugier dans la ville de Zeïtoun ; lorsque celle-ci a été assiégée, le consul de France, M. Barthélemy, fit des démarches pour obtenir en faveur de ces moines l'autorisation de sortir de la ville ; ils purent, dans les premiers jours de février 1896, réintégrer leur couvent.

Nous avons mentionné le fait que la France réclamait une indemnité pour le pillage du couvent Yeni-Djaklen. Les Etats-Unis demandent une indemnité de cent mille dollars pour le pillage de la mission américaine.

Au mois de juin 1895, les missions françaises, anglaises et américaines établies dans le voisinage de Shanghaï furent inquiétées ; les missionnaires n'eurent pas de mal, mais leurs propriétés furent saccagées ; des demandes d'indemnités et de satisfaction furent adressées à la Chine.

La protection des biens spirituels des personnes morales est beaucoup moins importante ; d'une part, certains droits qui rentrent dans le patrimoine spirituel des individus sont pour les êtres moraux des conditions d'existence ; d'autre part, quelques droits ne peuvent, en vertu de leur nature même, leur être reconnus : il en est ainsi pour le droit de famille, les services personnels.

Quant aux biens spirituels qui peuvent leur appartenir, il en est, sous les réserves sus-énoncées, de même que pour les individus.

A l'égard de leur pays d'origine, les personnes juridiques étant soumises à des obligations, sont sujettes de droits, et l'état leur doit sa protection ; c'est pour lui non seulement une faculté, mais un devoir.

SECTION II

Extension de la protection

Sommaire : 52. Généralités. — 53. L'indigénat et la dénization. — 54. Protection des étrangers.

52. — L'état a le droit d'étendre sa protection à des individus ou des personnes morales qui ne sont pas ses sujets.

Nous avons admis le principe qu'un état peut déléguer l'exercice de la protection à un état étranger; celui-ci peut accepter ce transfert en vertu du droit que nous venons d'énoncer.

Cette extension peut se faire de deux manières. L'état peut accorder aux individus une qualité qui les assimile aux nationaux : il les protège alors comme ses sujets; il peut aussi leur laisser leur qualité d'étrangers et leur appliquer sa protection.

Ainsi, de ces deux systèmes, l'un apparaît plutôt comme une extension du bénéfice de la nationalité, avec protection restreinte aux nationaux, l'autre au contraire est une extension proprement dite de la protection, la nationalité ayant des limites non susceptibles d'être élargies.

Il peut y avoir aussi un système mixte consistant à appliquer à certaines personnes la première alternative et à d'autres la seconde.

Mais, quel que soit le régime adopté, le résultat est le même : l'état a le droit de protéger les étrangers comme ses nationaux,

Il n'est pas là question de devoir ; chaqne état reste libre d'accorder ou de refuser son appui à celui qui le lui demande ; il peut toutefois, par des conventions, s'engager

à cette prestation et il doit alors exécuter cette obligation comme toutes celles qu'il conclut sous l'autorité du droit international.

53. — Indigénat, dénization.

C'est le premier système dont nous voulons parler.

Jusqu'en 1870, les étrangers en Angleterre étaient dans une situation fort précaire, n'ayant que peu de droits et voyant ceux-ci resserrés dans d'étroites limites. Tout individu de nationalité étrangère pouvait améliorer sa condition au moyen de la dénization.

Cette demi-nationalité, octroyée d'abord par la couronne, puis par le ministère de l'intérieur, donnait à celui qui en recevait le bénéfice le droit de s'établir dans le Royaume-Uni; elle lui accordait aussi certains droits civils, le droit d'acquérir des biens fonciers et de les transmettre par la vente ou le testament. Le denizen était placé dans une situation intermédiaire entre le national anglais et l'étranger. Au retour dans leur pays, les denizen, reprenaient simplement leur nationalité. Les auteurs anglais estiment que pendant que l'étranger était au bénéfice de la dénization, il devenait citoyen anglais; les auteurs français, au contraire, pensent qu'il conservait sa nationalité d'origine.

Depuis le 12 mai 1870, les étrangers sont assimilés aux Anglais pour l'acquisition, la jouissance et le transfert des droits mobiliers et immobiliers. La dénization n'a donc plus d'importance véritable. Le point intéressant pour nous consiste dans le fait que le denizen avait droit à l'étranger à la protection du gouvernement anglais au même titre que les citoyens anglais.

Plus étendu que la dénization est l'indigénat; c'est une demi-nationalité dont les limites ne sont pas très fixes. Actuellement, indigénat signifie souvent naturalisation.

Ce genre de concession de la nationalité peut amener des difficultés assez épineuses entre l'état d'origine et celui qui accorde ainsi sa bourgeoisie; en effet cette faveur dépend exclusivement de l'état qui la donne, sans qu'il soit nécessaire pour l'intéressé d'obtenir de sa patrie une autorisation ou la manumission.

Les conflits qui se produisent alors sont fort difficiles à trancher et il dépend de chaque état de considérer comme ayant perdu sa nationalité celui de ses sujets qui accepte ou demande dans un pays étranger cette sorte de naturalisation, cela spécialement dans le cas où ce sujet réclamerait ultérieurement la protection de son ancienne patrie contre la nouvelle. Le gouvernement appréciera suivant la conduite du national si le fait de recevoir l'indigénat d'un pays étranger constitue une renonciation suffisante à la nationalité pour le dégager du devoir de protection ; il en serait ainsi certainement lorsque le national ajouterait à la présomption tirée de ses agissements le refus d'exécuter l'une quelconque des obligations auxquelles il est tenu vis-à-vis de sa patrie.

Quant à l'état qui accorde sa bourgeoisie, entière ou en partie, il n'a aucune autre obligation que celles qui s'attachent au contrat qu'il vient de nouer avec l'individu étranger ; envers la patrie de celui-ci, il n'a pas, en droit, à lui rendre compte de ses actions ; chaque état a l'entière disposition du bienfait de sa bourgeoisie et la liberté d'augmenter le nombre de ses nationaux, pour autant qu'il n'emploie pas à cela des moyens que la comitas gentium réprouve et que le droit de gens condamne. Dans l'espèce, l'individu intéressé ne peut se voir attribuer l'indigénat contre son gré, — le contraire donnerait lieu à un « casus protectionis » — et l'expression de sa volonté couvre toute responsabilité de l'état dont il recherche ou reçoit l'indigénat.

En Suisse, il existait dans certains cantons des personnes qui n'avaient pas la totalité des droits de citoyen, mais qui cependant pouvaient être considérées comme nationaux : c'étaient les « landsasse », assez nombreux dans les cantons de Berne et de Vaud. Admis à la bourgeoisie cantonale en exécution de la loi de 1850 sur le heimathlosat, ils n'avaient pas la bourgeoisie communale ; les cantons furent obligés de les incorporer dans les différentes communes sur leur territoire et actuellement, en Suisse, il n'y a plus que des citoyens de pleine nationalité au point de vue communal, cantonal et fédéral.

54. — Protection des étrangers.

La règle générale en matière de protection est que l'individu protégé conserve sa nationalité et que l'état étend en sa faveur un droit qui n'appartient qu'à ses sujets.

La nécessité d'être protégé oblige quelquefois des personnes à chercher auprès d'un autre état que leur patrie l'appui que réclament leurs droits dans certaines circonstances.

Cette protection trouvera sa place en l'absence d'agents diplomatiques ou consulaires de la patrie des intéressés, soit que ces agents n'aient pas encore été désignés, soit qu'ils aient été rappelés; c'est donc une protection qui vient suppléer au défaut de protection naturelle, spécialement dans les contrées éloignées ou en cas de troubles.

Elle peut être individuelle et se produire d'une façon officieuse envers une personne dans une espèce déterminée ; dans ce cas, par exemple celui d'un consul qui intervient en faveur d'un étranger lésé, il ne faut pas que cette protection soit préjudiciable aux nationaux. Elle

peut être accordée en vertu de traités et en faveur des sujets de tel état en général. A moins d'engagement, la protection, ne constituant pas un devoir vis-à-vis des étrangers, peut être retirée en cas d'indignité.

Mais quels sont les principes qui se trouvent à la base de la protection des étrangers ?

Tout homme ayant des droits doit posséder une sanction de ceux-ci; c'est sa patrie qui la lui fournit. Si la protection de son pays lui fait défaut, il ne faut cependant pas que ses droits périssent; tant que l'état a rempli ses obligations envers lui, il n'a pas eu le droit de se soustraire aux devoirs qui lui incombaient, il avait le droit d'invoquer la protection de sa patrie, il avait le devoir de ne pas demander celle d'autrui; pour une raison quelconque la protection naturelle vient à lui manquer : il est délié de son obligation et il peut chercher un appui auprès de l'état qui voudra l'accueillir.

Cette proposition théorique subit de nombreuses modifications que la réalisation pratique de la protection a rendues nécessaires.

L'Etat a le droit de protéger des étrangers; mais il ne peut le faire contre la patrie de ceux-ci; ce serait un défi jeté à ce pays ou, tout au moins, une immixtion dans ses affaires; si l'état est intervenu à la demande de l'intéressé, c'est celui-ci qui supportera les conséquences de sa démarche, il peut y aller de la perte de sa nationalité.

L'état protecteur doit agir avec la plus grande circonspection; car s'il protège un étranger sans l'assentiment ou contre la volonté de la patrie de ce dernier, il s'expose à être tenu de recevoir cet étranger et regardé comme lui ayant accordé sa bourgeoisie.

L'intervention diplomatique du Conseil fédéral suisse a été réclamée en faveur d'étrangers par les gouverne-

ments cantonaux ou les intéressés eux-mêmes. Le Conseil fédéral a écarté ces demandes quand elles ne se présentaient pas dans des circonstances spéciales.

C'est aux étrangers à prendre soin eux-mêmes de leurs intérêts privés et à se conformer aux dispositions de la législation de leur domicile.

La Suisse ne saurait consentir à défendre les intérêts des étrangers contre leur pays d'origine; c'est à eux de s'adresser directement aux autorités ou aux légations de leur patrie, dont la tâche consiste précisément à défendre leurs nationaux [1].

La protection peut être directe ou indirecte; directe si elle s'adresse aux individus eux-mêmes, indirecte si elle s'applique aux agents protecteurs de l'étranger.

L'état doit protéger les étrangers ressortissant à des pays qui sont placés sous son protectorat et qui lui ont confié ce soin.

Le gouvernement qui protège des étrangers agit en son nom personnel, que cela soit de sa libre volonté ou en exécution d'une convention. Il a donc le droit d'examiner attentivement chaque espèce avant de faire un acte de protection par lequel il assumerait des responsabilités qui pourraient être fort étendues. Vis-à-vis du gouvernement contre lequel la protection s'exerce, l'état protecteur d'un étranger apparaît comme état d'origine de ce dernier, à titre temporaire il est vrai, mais d'une manière complète. On ne peut admettre que la délégation de protection constitue un contrat de mandat, à moins que cette forme ne soit spécialement stipulée. Un état ne tolèrera pas que ses actes de souveraineté soient soumis à la ratification d'un autre état qui est son égal. Il est désirable que l'état protecteur détermine au préalable

[1] Feuille fédérale, 1897, II, 74.

avec les autres états les limites de son activité en faveur de leurs sujets et qu'il ne s'engage qu'après mûr examen à des prestations qui peuvent obliger indirectement l'état dont il a reçu la mission de protéger les nationaux.

Un état peut conférer à un navire le droit de porter son pavillon, pourvu qu'il n'en soit pas fait un usage abusif ou frauduleux envers les tiers.

C'est ainsi que les villes d'Allemagne avaient obtenu pour leurs navires l'autorisation de naviguer dans la Méditerranée sous pavillon danois, pour les préserver des attaques des pirates, car le Danemark était au bénéfice de traités qui assuraient la sécurité de ses vaisseaux [1].

Bref la protection des étrangers se présente sous les aspects les plus divers.

Certains états emploient la protection d'un tiers dans des cas spécialement graves où l'autorité de celui-ci aura plus d'influence que la sienne propre; d'autres pays ont élevé ce mode de protection à la hauteur d'un système, soit que cela constituât pour eux une facilité dans l'accomplissement de leurs obligations envers leurs nationaux, soit qu'une impossibilité matérielle s'opposât à la protection naturelle, comme par exemple la protection du commerce maritime des Suisses.

Nous avons déjà dit que les nationaux à l'étranger ne doivent pas choisir eux-mêmes la nation à laquelle ils veulent confier le soin de leurs intérêts. Il y a avantage pour un gouvernement à ce que tous les citoyens jouissent d'une protection égale et autant que possible uniforme; c'est d'abord une grande simplification pour lui-même; ensuite il peut juger à qui il est préférable de

[1] Bry. Précis élémentaire de Droit international, 214.

confier cette protection. On nous dira que les nationaux sont mieux placés que le gouvernement pour savoir quelle est la puissance qui les défendrait le mieux ; à cela on peut répondre que l'état ne s'interdit pas la faculté de demander à ses sujets un préavis là-dessus, que même ce moyen de se renseigner rentre dans le nombre des garanties dont il doit s'entourer avant de faire le choix d'un protecteur. L'état, s'il le juge convenable, peut désigner à ses citoyens plusieurs pays entre lesquels chacun choisira celui qui lui semblera le mieux qualifié pour le protéger.

La Suisse n'admet pas ce principe; elle laisse ses ressortissants libres de choisir le consulat sous la protection duquel ils désirent se placer, en l'absence de représentants de leur patrie. On a été obligé de constater que cette pratique donnait lieu à des abus ; que des particuliers se faisaient inscrire auprès de plusieurs consulats dans le même endroit pour pouvoir ensuite, d'après leurs intérêts ou leur bon plaisir, se réclamer de telle ou telle protection. Le Conseil fédéral déclare qu'il n'interviendra pas en leur faveur lorsqu'ils devront subir les conséquences de cette manière d'agir[1].

Il faudrait renoncer à ce système peu juridique qui laisse aux particuliers le soin de veiller eux-mêmes et sous leur propre responsabilité à la protection des droits dont leur patrie leur doit la garantie.

En 1871, le Président de la Confédération suisse exprima aux Etats-Unis, par l'intermédiaire du ministre américain, le désir que les agents diplomatiques et consulaires de ce gouvernement étendissent leur protection aux citoyens suisses qui le désireraient dans les endroits où la Suisse ne possédait pas de tels agents. M.

[1] Feuille fédérale, 1890, II, 196.

Fish adressa une circulaire, le 16 juin 1871, aux représentants diplomatiques et consulaires des Etats-Unis à l'étranger, les autorisant à étendre leur protection aux Suisses, avec le consentement des autorités de l'endroit où les représentants résidaient. M. Fish ajoute « que « lorsque les officiers diplomatiques et consulaires ac- « ceptent cette fonction de protection, ils deviennent les « agents du gouvernement étranger quant à leurs devoirs « vis-à-vis des sujets de ce gouvernement et sont res- « ponsables vis-à-vis de lui pour l'accomplissement de « leurs devoirs. »

Le gouvernement étranger a de son côté la seule responsabilité de leurs actes posés en cette qualité.

Le 15 décembre 1871, nouvelle circulaire dans laquelle il est dit que les instructions précédentes ont pu être mal interprétées en quelques cas : « on n'attendait pas de « vous », ajoute M. Fish, s'adressant aux officiers diplomatiques et consulaires des Etats-Unis, « de devenir « des officiers diplomatiques et consulaires de la Répu- « blique suisse, ce que la Constitution défend aux offi- « ciers des Etats-Unis qui sont des citoyens américains ; « on a voulu simplement que vous employiez vos bons « offices en faveur de tout Suisse dans votre voisinage « qui les demanderait en l'absence d'un agent diploma- « tique ou consulaire de la Suisse et avec l'autorisation « des autorités locales[1]. »

En remarquant que l'état qui accorde sa protection à des étrangers peut fixer les conditions dans lesquelles celle-ci s'exercera, nous tenons à relever quelques points dans l'énoncé des faits qui précèdent.

Nous y voyons les Etats-Unis autoriser leurs agents

[1] Beach-Lawrence. Etude sur la juridiction consulaire. (Dans la revue de Droit international et législation comparée, XI, 1879, p. 78-79.)

diplomatiques et consulaires à protéger les Suisses et, plus loin, dire à ces mêmes officiers qu'en acceptant cette fonction de protection ils deviennent les agents du gouvernement étranger. Cette manière de voir fait des agents diplomatiques et consulaires des personnalités indépendantes possédant le droit de protéger, mais n'étant pas obligées d'accepter cette fonction; il y a là une opinion inadmissible. C'est l'état qui protège, au sens juridique du terme, non les agents de l'état; ceux-ci ne sont pas indépendants du gouvernement dont ils n'auraient à recevoir qu'une autorisation, avec la faculté de refuser la mission qu'on leur confie; ils sont les représentants de l'état, qui les couvre de sa responsabilité, leur expédie des ordres, et exige l'exécution de ceux-ci.

De plus, en protégeant des étrangers, ces officiers ne deviennent pas les agents du gouvernement étranger; ils restent sous la surveillance de leur gouvernement propre envers lequel ils sont responsables. Il serait illogique d'imposer à un état le choix et la surveillance d'agents étrangers dans un lieu où il n'a pas d'organes officiels et où, précisément pour ce motif, il a besoin du secours d'une nation amie; il serait plus simple pour lui de désigner un représentant diplomatique et consulaire que de s'astreindre à un contrôle impossible.

Des malentendus se sont produits, il y a eu des erreurs; la seconde circulaire remet la chose au point et démontre justement par elle-même la fausseté de la théorie qui inspire la première.

Quant à l'autorisation des autorités locales, cela nous semble curieux de voir un pays demander à un état étranger la permission de protéger les sujets d'un état tiers, alors que généralement la protection est une mesure sinon de défiance du moins de précaution contre l'état étranger.

S'il peut paraître nécessaire qu'un gouvernement sache par qui sont défendus les étrangers qui habitent son territoire, il n'y a du moins aucune nécessité de lui demander l'autorisation d'étendre sa protection à des étrangers.

La Suisse ne pense pas que cela soit une obligation d'indiquer à l'état chez lequel on habite par qui l'on est protégé, puisqu'elle laisse chaque citoyen libre de choisir son protecteur. Sans admettre les idées du gouvernement suisse sur ce dernier point, nous sommes d'accord avec lui pour affirmer que les autorités locales n'ont pas à s'immiscer dans ces questions, nous pensons qu'il suffit qu'au moment de protéger activement un étranger l'agent diplomatique ou consulaire établisse son droit d'intervenir.

Le 28 juin 1877, le secrétaire d'Etat, M. Evarts, adressa aux agents diplomatiques et consulaires des Etats-Unis la circulaire suivante : « Le gouvernement de la Suisse, en « vue des hostilités entre la Russie et la Turquie, ainsi « que des complications qui pourraient survenir dans « d'autres pays, a demandé la continuation de la protec- « tion qui jusqu'ici a été accordée aux citoyens suisses par « les officiers diplomatiques et consulaires des Etats-Unis. « Vous êtes en conséquence autorisés à exercer vos bons « offices en faveur des citoyens suisses dans les limites « prescrites par mon prédécesseur dans les instructions « circulaires qu'il vous a adressées le 16 juin et le 15 « décembre 1871. » [1]

Outre les Etats-Unis, l'Allemagne a offert à la Suisse de protéger ses citoyens partout où cette dernière n'aurait pas de représentants officiels.

Nous avons parlé de la protection indirecte des étrangers, c'est-à-dire accordée aux agents diplomatiques ou

[1] Beach-Lawrence. *Loc. cit.*

consulaires d'un pays ami; un cas s'est présenté dans lequel en outre la protection fut accordée spontanément, sous l'aspect du quasi-contrat de gestion d'affaires:

Pendant la vacance du poste de consul général suisse à Mexico, le chancelier de la légation française avait pris soin des affaires suisses et géré le consulat sans mission officielle.

Par lettre du 15 octobre 1860, il annonçait qu'en raison de l'attitude prise par la Suisse vis-à-vis de son gouvernement au sujet de la Savoie, il ne pouvait plus continuer à représenter le consulat.

Le Conseil fédéral, cédant aux instances du nouveau consul général, demanda aux Etats-Unis leur protection éventuelle dans les cas graves, pour soutenir le consul vis-à-vis des autorités mexicaines. Cette demande fut agréée et, en vertu d'un arrangement entre les deux pays, les Suisses se trouvent placés, en tant que de besoin, sous la protection de l'envoyé des Etats-Unis [1].

Une protection d'un genre un peu spécial est celle que l'état accorde aux étrangers en leur fournissant des passeports ou des papiers équivalents.

Généralement ces pièces sont destinées à établir l'identité et la nationalité; aussi l'emploi en faveur d'étrangers est-il, d'une part, dangereux pour celui qui les accorde et, d'autre part, assez peu fréquent.

Dans quelques législations il est interdit d'en fournir aux étrangers.

La loi du 3 décembre 1850 sur le heimathlosat dispose, à l'article 21, que les passeports et autres titres de voyage ne doivent être délivrés qu'à des citoyens suisses. Les exceptions à cette règle ne peuvent avoir lieu qu'aux périls et risques des cantons qui les accordent.

[1] Feuille fédérale 1862, II 309.

L'article 46 du règlement du 26 mai 1875 pour les fonctionnaires consulaires suisses établit que ces derniers ne peuvent en aucune circonstance délivrer des passeports à des personnes qui ne sont pas Suisses.

Les cantons peuvent donc délivrer des passeports à des étrangers, mais ils ne le font que rarement et dans des circonstances spéciales, en tout cas lorsque la nationalité et l'identité de l'individu sont absolument établies.

En 1864 et 1865, les cantons ont accordé des passeports à des Polonais qui voulaient quitter la Suisse ; le Département fédéral de Justice et Police en a fait de même.

Les pays voisins de la Suisse ont un système semblable.

Des papiers de légitimation ainsi délivrés ne donnent pas à l'étranger le droit de recourir à l'assistance ou à la protection des agents diplomatiques ou consulaires de l'état de qui il les reçoit. Ils sont destinés simplement à établir l'identité de leur porteur et à lui faciliter l'établissement hors de l'état ; ils ne peuvent être renouvelés ou visés par les représentants de l'état à l'étranger.

Ils ne doivent, d'ailleurs, être délivrés qu'avec beaucoup de précautions, car on peut obliger l'état dont ils émanent à recevoir sur son territoire l'étranger qu'il a ainsi favorisé.

Le droit de délivrer des papiers de légitimation ou de voyage à un étranger doit être admis : il dérive de la souveraineté de l'état ; en Suisse, il est du ressort cantonal, car la Confédération laisse aux cantons le soin de la police des étrangers. Si le droit ne peut être méconnu, l'opportunité peut être contestée ; il vaudrait mieux que l'état s'abstînt de mesures de ce genre qui constituent une sorte de protection, incomplète il est vrai, mais réelle cependant, en même temps qu'une intervention dans les rapports entre l'étranger et son gouvernement.

La protection des étrangers, comme la protection col-

lective, avec laquelle elle se combine fréquemment, a une grande utilité en temps de guerre.

Il arrive souvent que les agents diplomatiques et consulaires sont rappelés d'un pays tandis qu'il y reste des nationaux. Pour éviter un défaut de protection de ces derniers, l'état peut charger de ce soin des fonctionnaires d'une puissance amie, pour autant seulement que cela leur est permis par leur position vis-à-vis du gouvernement auprès duquel ils sont envoyés. Nous avons vu que la Suisse pria, pendant la guerre russo-turque, les Etats-Unis de protéger les citoyens suisses.

En 1870, la Confédération de l'Allemagne du Nord confia aux Etats-Unis les intérêts de ses nationaux en France pendant la durée de la guerre. Le gouvernement américain demanda l'assentiment des autorités françaises, qui lui fut accordé. Par une circulaire du 28 juillet 1870, le gouvernement des Etats-Unis donna à ses officiers diplomatiques et consulaires des instructions précises et même la formule de leur signature, qui devait être celle-ci : « Le consul des Etats-Unis d'Amérique chargé des « affaires des sujets de la Confédération de l'Allemagne « du Nord à.... [1]

La protection des Etats-Unis fut accordée également à la même époque aux sujets de plusieurs états sud-américains résidant à Paris et en France.

Pendant la guerre civile, les principes en vigueur sont les mêmes ; un exemple très récent s'est produit à l'occasion des troubles du Transvaal. Le gouvernement italien a demandé pour ses sujets au Transvaal la protection du gouvernement allemand ; ce dernier a rendu le service que réclamait de lui son allié.

[1] Beach Lawrence. Etude sur la juridiction consulaire (dans la revue de Droit international et de législation comparée). XI, 1879, p. 78-9.

C'est pendant la guerre et surtout la guerre civile, qu'un état doit octroyer le bénéfice de sa protection aux pays étrangers qui lui en font la demande, quoique la protection soit rendue plus difficile par les circonstances mêmes qui en motivent la concession.

En Orient, les Européens jouissent de l'exterritorialité, ils sont sous la juridiction de leurs consuls. Les Suisses au Japon, par exemple, sont sous la protection et la juridiction des consuls suisses; en Chine, comme il n'y a pas de consuls suisses, ils reçoivent la protection de toute puissance qui consent à la leur accorder[1].

Un rescrit impérial ottoman du 18 juin 1867 a concédé aux étrangers la jouissance du droit de propriété comme les indigènes, sauf dans l'Hedjaz, moyennant que la puissance dont l'étranger est national ait adhéré aux arrangements concernant le droit de propriété et proposés par la Turquie.

L'Allemagne et l'Autriche étendent ces arrrangements aux étrangers qu'elles protègent, non la France.

La Suisse n'ayant pas de convention consulaire avec la Turquie, il s'agissait de réclamer pour les citoyens suisses les droits concédés aux autres étrangers. Un projet de traité n'aboutit pas, car la Porte ne voulait pas accepter la signature de l'ambassade française pour la Suisse, attendu que celle-ci n'avait pas de convention consulaire. Le Conseil Fédéral a obtenu de la France que les consuls français puissent passer des actes immobiliers pour les Suisses comme si ceux-ci étaient Français. De plus, les Suisses sont aussi protégés par l'Autriche-Hongrie et l'Allemagne et jouissent des droits accordés aux sujets de ces pays.

La France a, du reste, pendant longtemps été seule

1 Feuille fédérale, 1882, II, 10.

admise à protéger les étrangers en Turquie ; ce privilège est actuellement tombé.

Enfin un cas de protection des étrangers qui a une grande importance est la protection que les puissances européennes accordent aux chrétiens en Turquie, quelle que soit leur nationalité. Le principe que nous avons posé plus haut, d'après lequel on ne doit pas protéger un étranger contre sa propre patrie, est ici complètement renversé.

La raison de la conduite qu'ont adoptée les puissances européennes à l'égard de la Turquie est dans l'intervention permanente à laquelle cet état est soumis de fait et en vertu des traités. On admet la possibilité de faire pression sur un état lorsque celui-ci prend vis-à-vis de ses sujets des mesures contraires à l'humanité et au droit naturel ; c'est au nom de l'humanité que les puissances occidentales s'immiscent dans les affaires intérieures de l'empire ottoman.

Là encore, l'action collective est pleinement exercée, la protection des étrangers admise dans le sens le plus large.

Le point de départ a été évidemment la protection des nationaux, lesquels professaient la religion chrétienne ; les Turcs qui ont embrassé le christianisme ont été molestés, ce qui s'explique par l'essence même de l'état musulman fondé sur la religion. Les pays occidentaux, voyant dans les persécutions dirigées contre les Turcs chrétiens une attaque directe à la religion chrétienne, se sont interposés entre la Porte et ses sujets et cette intervention dure encore ; il faut reconnaître que la Turquie donnait lieu à celle-ci en ne garantissant pas la liberté de conscience et de culte qui est un droit naturel de l'homme et surtout en se montrant incapable de sanctionner par la force les droits de ses sujets pris individuellement et ceux des étrangers.

La protection des Turcs chrétiens a été poussée jusqu'au point d'obtenir pour eux le droit de se racheter du service militaire, qu'il s'agisse de catholiques ou de protestants.

La protection collective des états occidentaux fut inaugurée et garantie par le traité de Paris de 1856.

En application de ce traité, la France fut chargée d'intervenir au nom de toutes les puissances lors de l'insurrection de Syrie en 1860, pendant laquelle les Maronites du Liban furent massacrés par les Druses, sans que la Porte songeât à réprimer cette violation du droit.

C'est aussi en vertu de ce traité que l'Autriche-Hongrie intervint, en 1875, en faveur des chrétiens de Bosnie et d'Herzégovine.

En 1878, le traité de Berlin sanctionna, en l'étendant, cette protection collective. L'intervention dans les affaires intérieures turques est si grande qu'un jurisconsulte autorisé a dit qu'elle « était un véritable démembrement « moral qui compromettait plus facilement sa domination « que la perte des territoires les plus importants[1]. »

En effet il n'est pas un domaine dans lequel l'intervention européenne ne se soit produite. De ce fait la Turquie a perdu l'attribut essentiel de la souveraineté, l'indépendance dans l'organisation politique.

Les réformes mêmes qu'elle veut introduire dans l'administration de ses provinces asiatiques doivent être soumises à l'examen des puissances occidentales et notamment de l'Angleterre. C'est la source des discussions perpétuelles qui agitent le monde entier sous le nom de question d'Orient, question d'Arménie.

[1] Pradier Fodéré. Droit international public, I, 645.

TITRE IV

EXERCICE DE LA PROTECTION

CHAPITRE PREMIER

GÉNÉRALITÉS

SOMMAIRE : 55. Le « cas » de protection. — 56. Epoque à laquelle la protection doit intervenir. — 57-61. *Mise en œuvre de la protection :* 57. Généralités; 58. Mise en œuvre par l'état d'origine; 59. Mise en œuvre par l'état étranger; 60. Mise en œuvre par le national-lui-même; 61. Mise en œuvre par les tiers. — 62. Qualités que doit revêtir la protection.

55. — Nous devons laisser de côté la protection permanente et latente de l'état pour voir comment s'exerce la protection active.

Un individu peut n'avoir jamais besoin pour la défense de ses intérêts de recourir à sa patrie; la protection de celle-ci ne lui en est pas moins acquise et il en est couvert. Il peut se produire des faits qui nécessitent l'intervention de l'état d'origine; la protection devient active, ses organes fonctionnent jusqu'au moment où, toute discussion étant terminée, l'ordre international est rétabli.

Ces cas où la protection doit s'exercer activement ne

sont pas déterminés d'une manière précise par les lois, car leur variété est très grande; nécessitant chacun une étude particulière, ils constituent les « cas de protection ». Ils sont cependant soumis à des principes généraux que nous pouvons trouver dans la nature même de la protection et dans le droit des gens.

Les relations internationales exigent que l'étranger soit protégé par les autorités locales contre toute atteinte à sa personne ou à ses biens. Ce principe est de droit naturel et par conséquent indépendant de toute clause contractuelle ou législative.

Si l'état refuse ou néglige d'accomplir cette obligation, il commet à l'égard de l'étranger un véritable déni de justice; le gouvernement étranger devra intervenir, car c'est bien là un cas de protection, et réclamer pour son sujet le respect complet de ses droits.

C'est la justice qui exige d'un état la garantie des droits des étrangers; c'est donc un déni de justice que le refus de cette garantie, de quelque manière qu'il se produise et quelques droits qu'il concerne; aussi le déni de justice peut-il être regardé comme le type du « casus protectionis ».

L'état ne doit intervenir en faveur de ses nationaux que dans les conflits de droit public. Le droit privé est soumis avant tout à l'appréciation du pouvoir judiciaire qui en fixe, s'il y a lieu, l'étendue et les modalités.

Tout particulier lésé dans ses droits par qui que ce soit, sujet de l'état étranger ou national d'un autre pays, s'adressera d'abord aux autorités locales et ce n'est qu'à défaut de protection de celles-ci qu'il se tournera vers son gouvernement.

C'est l'opinion de Calvo[1] que le déni de justice envers

[1] Calvo. Dictionnaire : Déni de justice.

un étranger autorise le gouvernement dont celui-ci est originaire à employer les moyens de protection dont il dispose et que spécialement l'intervention des consuls est admise.

La protection de l'état est acquise aux nationaux et le gouvernement peut utiliser tous les moyens que le droit international met à sa disposition quand l'état étranger a agi envers eux contrairement aux règles de ce droit [1].

La protection de l'état interviendra quand il y aura inégalité de traitement envers ses nationaux et, en général, toutes les fois que ceux-ci ou même l'un d'eux, seront victimes d'injustices, de vexations ou d'actes accomplis en violation des traités conclus entre les deux pays [2].

La lésion des droits d'un étranger constitue pour le gouvernement de celui-ci un cas de protection et justifie son intervention, sans qu'il soit nécessaire que cette violation du droit atteigne directement ou indirectement l'état lui-même.

Cependant l'action d'un état n'est pas légitimée par toute atteinte portée aux droits de ses ressortissants; il peut arriver qu'en modifiant sa législation, le pays étranger diminue ou supprime quelques avantages des habitants, tout en restant dans les limites du droit et en vertu de sa souveraineté; aucun gouvernement ne peut trouver dans cet acte des motifs suffisants pour une réclamation et il ne faut voir dans cela qu'un événement fâcheux pour quelques individus, mais inattaquable.

Ainsi le national qui s'établit à l'étranger ne peut réclamer l'appui de sa patrie pour obtenir la modification d'un état de choses nuisible à ses intérêts; il doit ac-

[1] Bluntschli. *Op. cit.*, 380.
[2] Bry. Précis élémentaire de Droit international, p. 258.

cepter la situation telle qu'elle est à son arrivée dans le pays; il ne peut protester que contre certains changements apportés à celle-ci postérieurement à son établissement.

Même contre certaines mesures prises à son égard, il ne peut résister par l'entremise de sa patrie; il en est ainsi, par exemple, de l'expulsion qui, lorsqu'elle constitue une vexation, est une violation du droit des gens, mais qui, lorsqu'elle est justifiée par les circonstances et juridique dans sa forme, rentre dans les droits les plus sacrés de l'état.

L'état peut, en vertu de ces droits, faire des actes qui atteignent temporairement les biens des étrangers en même temps que ceux de ses sujets. Dans ces cas, il ne faut pas que les étrangers soient sacrifiés aux indigènes, mais on ne peut tolérer que les étrangers soient mieux traités; en effet, s'il en était autrement, les nationaux, n'ayant pas de recours possible contre leur gouvernement, seraient obligés de subir des diminutions de droits auxquelles les étrangers, se trouvant au bénéfice de la protection de leur patrie, pourraient échapper par le moyen de celle-ci.

Parmi les principales mesures qui atteignent la liberté des transactions commerciales, il y a l'angarie et l'arrêt de prince. Ces deux actes de souveraineté sont justifiés par la raison d'état, motif suffisant, lorsqu'il est sincère, pour dégager la responsabilité de l'état vis-à-vis de l'étranger.

L'angarie, en raison des risques qu'elle crée, engage la responsabilité matérielle de l'état; l'arrêt de prince, en vertu des motifs majeurs qui le nécessitent, n'implique que la responsabilité morale. L'angarie du reste, droit imparfait, est interdite ou strictement limitée dans beaucoup de traités; l'arrêt de prince n'a pas lieu d'être interdit, il peut servir de complément au blocus.

L'étranger peut se trouver lésé par ces mesures plus que l'indigène; mais si l'état a agi avec impartialité vis-à-vis de l'un et de l'autre, on ne peut voir dans la lésion des droits, qui sera le résultat inévitable des circonstances, un cas de protection; car, lorsqu'il entre en lutte avec l'intérêt d'un individu, même étranger, le droit de l'état doit l'emporter.

Le cas de protection peut procéder directement d'actes de l'état; mais il peut aussi naître de la responsabilité de l'état pour ses sujets et fonctionnaires.

Dès qu'un dommage est causé à un étranger par un national, l'individu lésé doit réclamer aux autorités locales la réparation du préjudice; l'état lui, a l'obligation de punir les coupables et de veiller à ce que tout le dommage soit couvert. On ne peut admettre que l'état soit responsable d'un fait qu'il désapprouve ou qu'il punit; il faut, pour qu'il y ait cas de protection, complicité de sa part[1]: active s'il sanctionne les actes des coupables, passive s'il les laisse sans punition; complicité également, lorsque l'état rend en apparence justice à l'étranger, mais le laisse en réalité sans protection contre les violateurs de ses droits, ou bien encore lorsque l'état invoque la nationalité étrangère du lésé pour repousser sa réclamation.

Le cas de protection existe quand il y a responsabilité de l'état.

Il faut donc rapporter tous les actes de l'état aux règles du droit international pour déterminer leur portée juridique à l'égard des autres nations et des membres de celles-ci; tout cela sous la réserve des circonstances majeures et des dispositions des traités.

[1] Voir Bluntschli, *op. cit.*, 380.
Calvo. Dictionnaire. Article : Responsabilité.
Vattel. Le Droit des gens, livre II, chap. VI, § 73 et 74, p. 285.

Lorsque la protection de l'état étranger n'est accordée aux individus que sur leur demande, ceux-ci doivent s'adresser avant toute autre démarche aux autorités locales ; lorsque la protection est accordée d'office, ils ne peuvent inférer du fait que cette protection ne leur a pas encore été donnée, qu'ils sont victime d'une injustice, ils doivent aviser les autorités de cette circonstance et ce n'est que si cet avertissement reste sans résultat qu'ils peuvent invoquer la protection de leur patrie.

C'est au pays d'origine du lésé qu'appartient de déterminer le cas de protection ; en effet, puisqu'il supporte seul la responsabilité de ses actes de protection, il a seul le droit de faire ces actes et d'en juger l'opportunité.

56. — Epoque à laquelle la protection doit intervenir.

Ce sujet est très intimement lié avec le précédent.

Nous pouvons dire que la protection interviendra aussitôt qu'elle constituera pour le national la seule garantie de son droit lésé.

Il faut avant tout que l'intéressé suive la voie ordinaire que chaque législation établit dans le cas de violation d'un droit ; quel que soit le résultat des démarches, il faut pousser la réclamation jusqu'au bout, à la dernière instance : ce n'est que lorsque toutes les voies de droit établies par l'état sont épuisées qu'il faut recourir à celles du droit des gens.

Le Conseil fédéral a posé à plusieurs reprises le principe que son intervention diplomatique ne sera accordée à un citoyen suisse à l'étranger lésé dans ses droits que lorsque celui-ci aura épuisé en vain tous les moyens légaux auprès des autorités supérieures de l'état étranger

et lorsque la décision de celles-ci constituera un cas de protection [1].

Ce principe, que le Conseil fédéral applique d'une façon constante à ses citoyens, est aussi en vigueur en ce qui concerne les étrangers vis-à-vis de la Suisse et le Conseil fédéral s'oppose à toute intervention qui se produit avant que l'intéressé se soit adressé aux autorités suisses compétentes.

Un nommé Antoine Meunier, originaire de Biefmorin (France), se plaignit, en 1863, au Conseil fédéral d'avoir été traité illégalement dans le canton de Vaud; le Conseil fédéral le renvoya à s'adresser aux autorités supérieures compétentes de ce canton, attendu qu'il ne pouvait intervenir dans l'administration de la justice cantonale. Meunier s'adressa à l'ambassade française; celle-ci, par une note du 23 mai 1863, pria le Conseil fédéral de prendre les mesures nécessaires à la terminaison de cette affaire et de lui en annoncer l'issue. Le Conseil fédéral fit procéder à une enquête de laquelle il résulta que Meunier avait été condamné pour exercice illégal de la médecine et retenu 26 jours en prison parce qu'il n'avait pas de domicile; qu'il aurait pu être condamné à une peine plus forte et que, n'ayant pas usé de la voie de la cassation, il était sous le coup d'un jugement définitif.

Le Conseil fédéral repoussa donc la demande de l'ambassade française, attendu que si le fait en lui-même eût pu donner lieu à une intervention diplomatique, la marche suivie par l'individu lésé avait été telle qu'elle constituait un acquiescement au jugement et que la protection ne pouvait plus intervenir.

Malgré la précision du principe énoncé en cette ma-

[1] Conseil fédéral, 4 septembre 1849. Feuille fédérale, 1850, III, 4; 1851, II, 464; 1859, I, 266; 1864, I, 258.

tière par le Conseil fédéral, l'intervention du gouvernement suisse à l'étranger s'est produite quelquefois à un moment où le droit lésé pouvait encore être rétabli par les autorités étrangères.

Un Suisse, originaire du canton des Grisons, mourut à Ivry-sur-Seine. Le Tribunal de la Seine se déclara compétent pour juger des contestations s'élevant au sujet de cette succession. A la suite d'une protestation des héritiers, le Conseil fédéral intervint auprès du gouvernement français, réclamant pour ses nationaux le bénéfice du traité de 1828 quoique, à ce moment-là, il ne s'agît que d'un jugement en première instance contre lequel il y avait encore possibilité de recours.

Le gouvernement fançais invita le procureur général près la Cour de cassation à donner toute son attention à cette affaire et répondit au Conseil fédéral qu'il ne doutait pas que l'arrêt rendu ne dût être entièrement conforme aux stipulations du traité de 1828.

La cour de cassation réforma en effet le jugement du 29 juillet 1863, contre lequel était dirigée cette intervention [1].

Ainsi la protection doit se produire quand elle reste le dernier recours de l'individu, mais alors elle doit se produire aussitôt; l'état qui tarderait à défendre son national serait tenu de supporter les conséquences de sa négligence.

Il y a en quelque sorte un point critique que l'état doit saisir pour intervenir; comme les organes de la protection ont en eux-mêmes un certain pouvoir d'appréciation, ils peuvent faire acte de protection sans attendre l'ordre de leur gouvernement, ce qui pourrait, dans certains

[1] Conseil fédéral, 28, I; 20, III; 21, X; 23, XI; 7, XII, 1863. *Gazette des Tribunaux*, 8/9 février 1864.

cas, causer un retard préjudiciable aux intérêts du national.

Cependant il y a des cas où l'état ne doit pas attendre la violation du droit sanctionnée par les diverses autorités compétentes étrangères ; il en est ainsi lorsque la procédure employée constitue elle-même, aux yeux de l'état, une lésion des règles internationales ou bien lorsque le droit n'est pas susceptible d'une violation continue et que la moindre atteinte à son intégrité engage la responsabilité de l'état, par exemple dans le cas d'un meurtre ordonné ou toléré par le gouvernement étranger.

Le pays d'origine a, d'ailleurs, liberté pleine et entière d'intervenir quand bon lui semble lorsqu'il a connaissance d'un cas de protection, il agit sagement s'il intervient lorsque et dès que le « cas » est né ; il engage sa responsabilité envers l'état étranger s'il agit avec trop de hâte, envers son national s'il reste au contraire dans une inertie coupable.

La protection peut intervenir d'une manière préventive, c'est-à-dire avant l'éclosion du cas de protection comme, par exemple, dans les traités d'établissement, de commerce, d'assistance, de juridiction, etc.; elle peut s'exercer d'une manière répressive, ce qui se produit lorsqu'elle procède au règlement de chaque espèce. Les règles que nous venons d'énoncer ne s'appliquent pas à la protection préventive proprement dite, les états ayant le droit de faire en tout temps des traités et déclarations destinés à assurer une protection complète à leurs sujets; mais comme tous ces textes ont pour but de déterminer les cas de protection et d'en régler l'issue d'avance, l'état peut intervenir lorsqu'une espèce se présente et il ne peut même intervenir dans les affaires de l'autre état que quand il s'est produit un de ces cas.

La protection, au sens large du terme, n'est pas sou-

mise à des conditions de temps ; l'état peut améliorer la situation de ses nationaux à n'importe quel moment ; la protection par voie d'intervention, en revanche, ne doit s'exercer que dans les cas spéciaux. Un système contraire porterait une grave atteinte aux droits des nations étrangères en attaquant leur indépendance et la liberté d'action de leurs pouvoirs constitués et de leurs magistrats.

57. — Mise en œuvre de la protection.

La protection latente qui couvre tous les sujets de l'état peut devenir active : c'est l'application à un cas spécial des règles qui la régissent.

Comment cette mise en mouvement s'opérera-t-elle ?

Nous pourrions distinguer deux cas : Celui où la protection doit être acccordée d'office.

Celui où elle doit être requise.

Nous préférons cependant diviser le sujet par rapport aux personnes qui peuvent provoquer la protection active ; cette distinction comprend à un autre point de vue la première, qui se base sur la protection elle-même ; elle nous permet en outre d'examiner dans chacune des classes ces deux points : qui peut mettre en œuvre la protection et comment s'accomplit cet acte.

Nous distinguons quatre sortes de personnes qui peuvent donner l'impulsion nécessaire à la manifestation de la protection : l'état d'origine, l'état étranger, personnes internationales ; le national lui-même, enfin un tiers, individu, collectivité ou état.

La protection mise en œuvre par l'état d'origine constitue la protection d'office ; les autres modes concernent la protection requise.

58. — L'état d'origine. L'état d'origine a, comme

nous l'avons vu, le devoir de protéger, il en a dans quelques cas même le droit.

Son devoir ne va pas jusqu'à l'obligation de rechercher le « cas » de protection et d'agir aussitôt que la possibilité lui en est donnée par la loi internationale; il est vrai qu'un gouvernement peut prendre prétexte d'une lésion faite aux droits d'un de ses nationaux pour exercer une véritable intervention dans les affaires de l'état étranger. Il faut réprouver cette manière d'agir; en effet, le national est maître de ses droits, si ceux-ci sont violés il peut renoncer à demander réparation; l'état n'a dans cette occasion qu'à s'incliner devant la volonté du titulaire des droits lésés.

Si l'atteinte portée au national rejaillit sur l'état, celui-ci a le droit de provoquer une action internationale tendant au rétablissement de l'ordre antérieur.

L'état dont les droits sont lésés concurremment avec ceux de son national, doit, sans y être forcé toutefois, au moment où il entreprend de poursuivre la réparation du dommage, aviser son national lésé des démarches qu'il compte faire et lui proposer d'y joindre une demande le concernant.

L'état a aussi le droit et le devoir d'agir d'office lorsque le national lésé se trouve dans l'impossibilité de réclamer le secours de sa patrie, qu'il s'agisse d'un meurtre, d'une lésion corporelle grave ou qu'il y ait tout autre empêchement. Dans des circonstances de ce genre, l'état qui apprend la naissance de ce « cas de protection » doit agir spontanément ou, tout au moins, offrir l'appui de sa protection active.

L'état a aussi l'obligation morale de prévenir ses nationaux des dommages qui pourraient leur être causés du fait de la législation de l'état qu'ils habitent ou de tout acte commis ou imminent. Ainsi il peut les aviser

des conséquences que peut avoir pour eux une loi du pays où ils résident et leur indiquer des précautions à prendre pour y échapper.

L'état a lui-même les moyens de la protection à sa disposition, il les met directement en mouvement par un ordre; c'est le pouvoir exécutif qui est chargé de cette fonction et qui, par la voie de son ministre des affaires étrangères, engage l'action internationale. D'une manière générale, le droit public de l'état organise la procédure à suivre pour arriver à cette action; c'est le droit diplomatique qui règle la marche à suivre pour aboutir à la solution de ce procès international.

59. — L'état étranger. Lorsqu'un individu se trouve dénué de toutes ressources, qu'il y a lieu de le secourir ou de le rapatrier, l'état sur le territoire duquel il réside doit venir à son secours si c'est un de ses nationaux; mais quid si c'est un étranger ?

L'humanité ordonne que cet individu soit soutenu; mais le droit n'exige pas cette prestation de l'état étranger. Celui-ci ne peut cependant tolérer chez lui la présence de gens de nationalité étrangère sans moyens d'existence qui peuvent devenir dangereux pour les particuliers et pour l'état. Dans certains cas l'état cherchera à purger son territoire de ces éléments interlopes; il est toutefois limité par les traités d'établissement ou autres conventions. Un moyen de sortir de cette difficulté est d'invoquer pour l'individu en question la protection de sa patrie. Il arrive quelquefois que l'intéressé lui-même n'a pas réclamé l'appui de son gouvernement, ou que celui-ci a négligé ou refusé de faire droit à la demande; l'état étranger prendra l'initiative d'une réclamation formelle au pays dont l'individu est ressortissant, afin d'obtenir pour lui les secours et la protection qui lui sont dûs par sa patrie.

L'état étranger peut aussi, en même temps qu'il expulse un individu, prévenir de ce fait le pays de celui-ci et l'inviter à le recevoir sur son territoire.

L'article 4 du traité d'établissement conclu entre la Suisse et l'Allemagne le 31 mai 1890 prévoit le cas d'expulsion réciproque des sujets de l'un et de l'autre état. L'article 8 dispose ce qui suit : Les ressortissants de l'un des deux états contractants qui se trouvent sur le territoire de l'autre, qui y résident ou qui y sont établis et qui seraient dans le cas d'être expulsés en vertu des dispositions de l'article 4 seront, à la demande de l'état contractant qui les renvoie, reçus en tous temps eux et leurs familles dans l'autre état.

Ils sont fréquents les cas où l'état étranger devrait requérir de l'état d'origine la protection que chaque sujet peut attendre de lui ; aussi de nombreux traités ont-ils été conclus, généralement sur la base de la réciprocité, pour régler ces cas d'une manière uniforme ; c'est cette protection ainsi réalisée que nous avons appelée « protection par l'état étranger » et examinée plus haut.

Chaque fois que l'état étranger veut requérir pour un individu la protection de son pays d'origine, il emploie, sauf convention ou usage contraires, la voie diplomatique pour faire parvenir à celui-ci sa demande.

Il peut aussi, ce qui est plus simple, s'adresser à un des agents diplomatiques ou consulaires de ce gouvernement accrédités auprès de lui.

60. — Le national et ses ayants droit. Le cas normal de la mise en œuvre de la protection est celui du national invoquant l'assistance de sa patrie. Si lui-même est dans l'impossibilité de le faire, ses ayants droit peuvent agir pour lui.

Le national a le droit d'être protégé par les autorités de son pays toutes les fois que la nécessité s'en fera sentir; en réclamant leur appui, il ne fait qu'user de son droit et met ainsi l'état en demeure d'accomplir son devoir. L'état n'est pas obligé d'aller au-devant de sa réclamation, mais il ne peut se soustraire à son obligation ; l'état peut donc attendre la requête de son national, il doit agir aussitôt qu'il l'a reçue.

Est-ce à dire qu'il doive immédiatement formuler une demande de réparation ? Non. L'état, comme nous l'avons dit, a le droit d'examiner les recours qui lui sont adressés et de déterminer seul l'opportunité de son intervention ; il devra donc, aussitôt que la demande de son national lui sera parvenue, prendre les informations nécessaires à une étude impartiale de l'espèce; s'il se trouve en présence d'un cas de protection, il sera tenu de prendre les mesures que nécessitera la réparation du dommage et éventuellement la satisfaction; s'il n'y a pas lieu d'engager un débat international, le recours sera écarté.

Le national n'a pas à étudier le « cas » qui le concerne; il suffit qu'il le porte à la connaissance de son gouvernement et qu'ensuite il donne tous les renseignements qu'on peut exiger de lui ; le gouvernement lui, a ses fonctionnaires spéciaux qui sont chargés de la protection des nationaux et qui auront la mission d'examiner le « cas » et de choisir la voie la plus sûre pour arriver au but désiré. Il n'est pas nécessaire que la demande du national soit adressée au représentant de la souveraineté de son pays, elle peut être faite à l'un des agents diplomatiques ou consulaires. L'état ne peut entrer dans le détail de chacun des petits cas de protection qui se produisent à tout instant; il laisse à ses agents à l'étranger un certain droit d'appréciation et la disposition des moyens de protection qu'ils possèdent ; ainsi des demandes de secours pécuniaires

sont adressées aux consuls, qui, dans certaines limites, peuvent accorder eux-mêmes l'assistance sollicitée.

En règle générale, le national ne doit pas demander l'emploi d'un moyen spécial ou une mesure de protection déterminée; il doit simplement exposer sa situation et formuler sa demande de protection; le gouvernement, lorsqu'il aura jugé son intervention nécessaire, aura le choix des moyens, puis la liberté de discuter et de trancher avec le gouvernement étranger la nature et l'étendue de la réparation à accorder, ou, s'il s'agit de secours pécuniaires, quelle somme il y a lieu d'allouer, etc.

Le national n'a pas le droit à l'étranger, sauf dispositions contraires dans les traités, de porter plainte contre le gouvernement local quand il se trouve lésé dans ses droits; il doit s'adresser à son propre gouvernement qui prendra alors sa défense[1].

Lorsque la lésion qu'il a subie atteint son pays, l'individu lésé a l'obligation morale d'aviser les autorités de sa patrie de ce qui s'est passé au préjudice de l'état, afin qu'elles puissent défendre les droits de celui-ci.

61. — Les tiers. La protection constitue une obligation absolue de l'état vis-à-vis de son national; dans certains cas elle peut-être mise en œuvre par des tiers, soit des individus, soit une collectivité, soit même un état.

L'avertissement donné par un tiers de l'existence d'un « cas de protection » suffit pour obliger l'état à agir, lorsque ce cas est de ceux dans lesquels l'état doit protéger d'office, de même aussi quand il y a impossibilité pour le national d'invoquer l'assistance de son gouvernement.

Les démarches en faveur d'un individu auprès de son

[1] Bry, *Op. cit.*, p. 99.
Feuille féd. 1879, II, 952.

pays peuvent être faites par un autre individu ou par une collectivité, personne morale ou simple pluralité d'hommes. F. de Martens remarque l'influence énorme de l'Alliance israélite universelle, formée en vue de protéger tous les Juifs des états européens[1].

Les établissements hospitaliers sont aussi ceux qui le plus souvent attirent l'attention des gouvernements sur la situation de leurs sujets à l'étranger.

Un état quelconque peut inviter un autre état à protéger ses nationaux. Nous avons soutenu que l'état ne peut protéger des étrangers contre leur propre patrie ; le fait de réclamer pour eux la protection qui leur est dûe ne constitue pas, à proprement parler, un acte de protection ; dans la vie des états comme dans la vie des hommes, il est permis de rappeler à celui qui l'a oublié le sentiment de son devoir, pourvu que cela soit d'une façon amicale et sans que cela constitue une immixtion dans les affaires d'autrui. Or, plus que dans le droit privé, le devoir en droit international doit être observé scrupuleusement, par le fait qu'il n'existe aucune autorité internationale constituée.

Quoique une intervention étrangère ne soit pas permise dans les conflits qui divisent l'état et les citoyens, par exemple quand ceux-ci se voient refuser la protection à l'étranger, il faut admettre pour les nations la possibilité de s'opposer aux actes d'administration intérieure même d'un autre état qui seraient contraires aux principes de la nature humaine et du droit naturel international.

La tierce personne qui réclame l'appui d'un état pour un de ses nationaux peut agir par une demande pure et simple adressée au gouvernement ou à celui de ses agents à l'étranger dans le ressort duquel le cas s'est produit. Si cette personne est un état, elle emploiera la

[1] F. de Martens. Traité II, p. 149.

voie diplomatique, c'est-à-dire la forme des notes, avertissements et autres moyens reconnus par la voie diplomatique.

62. — Qualités que doit revêtir la protection. La protection est susceptible de beaucoup de modalités ; elle peut varier entre l'absence complète, qui est sa négation, et l'exagération la plus grande, qui est également à éviter.

Elle doit être la meilleure possible, répondant aux exigences du droit public, qui en condamne l'absence et à celles du droit des gens, qui en réprouve l'exagération.

Parmi les qualités qu'elle doit avoir, nous pouvons citer les plus importantes. La protection doit être continue, impartiale, juste, éclairée, prompte, complète, prudente, efficace.

Continue. La protection doit être continue, c'est-à-dire couvrir les nationaux sans interruption ; lorsqu'un consul ou un agent diplomatique meurt ou cesse ses fonctions pour une cause quelconque, l'état doit le remplacer en toute diligence, de façon à ce que ses sujets ne souffrent d'aucune solution de continuité dans la protection de leurs intérêts. L'état doit aussi défendre ses ressortissants dans toutes les circonstances, même en temps de guerre civile ou extérieure.

Impartiale [1]. Chaque citoyen, par le fait même qu'il possède la qualité de citoyen, a droit à la protection de son état ; celle-ci doit être la même pour tous les sujets, indépendamment de leurs croyances religieuses ou politiques.

L'égalité des citoyens devant la loi nationale doit avoir aussi comme correspectif l'égalité devant la loi internationale. Il est évident que parmi les nationaux, ceux qui se

[1] Bluntschli. Le Droit international codifié, art 249.

trouvent à l'étranger en vertu d'une mission spéciale de l'état, seront protégés d'une façon plus jalouse que les simples particuliers; cela parce que l'injure qui leur est faite atteint l'état lui-même.

Lorsqu'en 1878, la Suisse conclut un traité de commerce avec la Roumanie, les communautés israëlites adressèrent, le 30 mars 1878, à l'Assemblée fédérale une pétition la priant de « décider en principe qu'il ne sera « conclu ni maintenant avec la Roumanie, ni plus tard « avec un autre état de traité qui, grâce à une de ses dis- « positions ou aussi faute d'une disposition particulière, « pourrait selon toute prévision avoir pour conséquence « que les citoyens suisses ne fussent pas traités sur le « même pied, quant à leurs droits civils et politiques ». En effet, èn Roumanie, les juifs ne sont pas traités comme les chrétiens; le droit d'établissement est absolu dans les villes, mais les Israëlites sont, à la campagne, dans une situation inférieure aux chrétiens. Le Conseil fédéral alors restreignit le traité à ses clauses purement commerciales ; l'Assemblée fédérale le ratifia le 15 août 1878 ; le 22 août, elle adopta le postulat suivant : Le Conseil fédéral est invité à ne pas perdre de vue la question de la conclusion d'un traité d'établissement avec la Roumanie, sur la base d'une égalité complète pour tous les citoyens suisses et à reprendre les négociations le plus tôt possible [1]. Le traité n'a pu encore être conclu.

L'égalité dans la protection n'est pas l'identité de protection ; le droit international ne peut placer sur le même pied des individus inégaux de condition, d'éducation, de mérite ; la réparation du préjudice ne sera pas la même pour tout citoyen. Il faut que l'état dans chaque cas emploïe les moyens les plus propres et de la façon la plus

[1] Feuille fédérale, 1878, II, 725; III, 661 ; 1879, III, 47.

intelligente, pour obtenir le respect des droits de ses ressortissants et accorder à chacun ce que la justice ordonne; c'est là ce qu'on entend par impartialité ou égalité de traitement.

Juste. La protection ne doit pas constituer une violation du droit; elle ne doit agir que dans les « cas de protection », elle ne doit pas fournir à l'état l'occasion d'une intervention illégale et dégénérer en oppression d'une nation étrangère; elle doit s'arrêter aux limites de son champ d'activité, employer les moyens que le droit international met à sa disposition et suivre les formes légales imposées par le Droit public et le Droit des gens.

Eclairée. Pour être juste et utile, la protection doit être éclairée. L'état doit étudier consciencieusement chaque espèce avant de prendre des mesures dont il aura à supporter la responsabilité; il doit fixer les règles suivant lesquelles la protection s'exercera et établir les conditions dont il réclamera l'existence pour accorder son assistance. Il devra spécialement contrôler l'exactitude des déclarations de l'individu réclamant en ce qui concerne sa nationalité, son identité, le cas lui-même avec toutes ses circonstances, le droit à la protection, l'existence et l'estimation du préjudice, etc.

C'est seulement quand il aura une connaissance complète des faits que l'état pourra trancher la question de droit de façon à ne léser ni l'intéressé, ni l'état étranger. Le gouvernement devra aussi veiller à ce que ses agents soient capables de rendre les services qu'il attend d'eux et, en conséquence, il devra apporter tous ses soins au choix de ses mandataires à l'étranger ainsi qu'à l'établissement des règles qu'ils devront suivre.

Prompte. Aussitôt qu'il a connaissance d'un cas de protection, s'il doit agir d'office, ou dès que la réquisition lui est parvenue, si elle est nécessaire, l'état doit

faire les actes de protection opportuns. La promptitude doit être observée aussi bien dans le cours de la discussion du cas de protection que dans l'ouverture de celle-ci ; des retards non justifiés peuvent être considérés comme un refus et la protection est toujours plus facile lorsqu'elle agit rapidement, sans trop de hâte cependant ; la négligence de l'état en présence d'un cas urgent constituerait une violation formelle du droit public et du droit des gens.

Complète. Une protection incomplète est une protection nulle dans la plupart des cas ; l'état a le devoir de protéger non pour la protection elle-même, mais pour le résultat qu'il cherche à atteindre. Il doit agir jusqu'à un résultat complet, et son obligation de protéger s'étend jusque-là ; s'il interrompt son action, il rend nulles toutes les démarches qu'il a faites jusqu'alors, au moins en ce qui concerne l'individu intéressé ; la protection, en outre doit porter sur tous les points en litige ; sinon, elle n'est pas complète et constitue une atteinte à une partie des droits du national, ce qui est une violation du droit. Tout état qui protège incomplètement son national engage sa responsabilité envers lui.

La protection implique une action internationale qui se déroule en plusieurs phases consécutives ; pour être complète, elle doit parcourir tout le champ de son activité. Cependant il peut survenir en cours de route un incident provenant de l'état d'origine — disparition de la souveraineté, etc. — ou de l'individu — renonciation expresse ou tacite, indignité, etc. — qui arrête les négociations et empêche d'atteindre le résultat, c'est-à-dire la réparation ou la satisfaction ; dans ce cas, la protection ne peut être qualifiée d'incomplète, elle est éteinte. Ainsi, sauf justes causes d'extinction du droit et devoir de protection, l'action internationale doit être poursuivie jusqu'au bout.

Prudente. Il n'est pas besoin d'entrer dans de longs détails sur ce point; un état a tout avantage à agir avec la plus grande circonspection vis-à-vis des autres états; la protection peut être éclairée sans être prudente, cette dernière qualité consistant non dans l'examen des cas, mais dans l'application de la protection et l'emploi des moyens. La prudence a plus d'importance en politique qu'en droit, c'est une question de convenances; néanmoins la protection ne doit pas sacrifier à la prudence l'impartialité, la promptitude ou l'un quelconque des attributs qu'on réclame d'elle.

La protection prudente consistera surtout à agir par la voie amiable, avant d'arriver à l'usage de la force, à accepter et à proposer les transactions qui pourront faciliter le règlement du conflit, à attendre le moment propice pour agir activement, et, en général, à prendre toutes les dispositions qui paraissent profitables aux intérêts des nationaux sans compromettre ceux de l'état.

Efficace. Nous ne voulons pas dire par là qu'elle doive toujours se terminer à la complète satisfaction du national, mais nous voulons qu'elle soit poussée jusqu'à un résultat définitif; autrement dit, il faut qu'elle produise un effet juridique appréciable, un résultat positif ou négatif qui soit une décision officielle.

Lorsque l'état étranger donne une réponse catégoriquement négative à la réclamation qui lui est faite et que l'état d'origine n'estime pas devoir poursuivre par des moyens plus énergiques la réparation du préjudice, le cas est considéré comme terminé: l'effet a été négatif; tandis que si les pourparlers n'ont pas abouti à un règlement définitif, le cas est encore pendant et la protection n'a pas terminé son œuvre.

Quand la protection est purement préventive ou n'apparaît que sous la forme de l'assistance pécuniaire, elle est

efficace lorsqu'elle a eu les résultats désirés ou que l'impossibilité d'obtenir ceux-ci a été démontrée clairement.

La protection peut être efficace sans être complète, car l'efficacité peut avoir été obtenue sur certains points, tandis que sur d'autres il y a encore discussion ou absence de protection.

La protection doit-elle être gratuite ? Dans la règle il faut répondre affirmativement. La protection peut consister dans la garantie du droit contre tout dommage, elle doit être gratuite car elle représente la contre-prestation des impôts que paie le national.

Elle peut avoir en vue l'amélioration du droit indépendamment de toute lésion et de tout dommage, elle doit alors être compensée par un paiement du national.

D'où le principe que nous énonçons ainsi : la protection doit être gratuite lorsqu'elle tend à la réparation d'un préjudice ou au rétablissement d'un droit.

L'état a cependant le droit de percevoir un impôt sur les nationaux qui se trouvent à l'étranger, car c'est en leur faveur spécialement que se font les frais de protection ; ce n'est que justice à l'égard des citoyens restés dans le pays.

Cette sorte de taxe peut être perçue de diverses manières, soit directement, soit indirectement comme cela se fait généralement, par exemple : finance de visa des papiers dans les légations et consulats.

Au-dessus et en plus de toutes ces conditions que la protection doit remplir pour être bonne et propre à atteindre le but que l'état a en vue, il faut que la protection soit juridique, c'est-à-dire conforme au droit public vis-à-vis du national et au droit des gens vis-à-vis des pays étrangers, soumise aux conventions et traités, conforme à sa nature juridique, enfin qu'elle trouve dans le droit naturel ou positif sa base, son but et ses moyens.

CHAPITRE II

CONDITIONS REQUISES POUR ÊTRE PROTÉGÉ

Sommaire : 63. Généralités. — 64-66. *Conditions générales :* 64. Principes ; 65. Identité ; 66. Droit à la protection. — 67-69. *Conditions spéciales :* 67. Principes ; 68. Existence du préjudice ; 69. Estimation du préjudice.

63. — L'état qui doit protéger son national ne peut être obligé de le faire d'une façon absolue. Pour pouvoir exiger l'appui que l'état doit donner lorsqu'un de ses sujets le réclame, il faut établir dans l'espèce le devoir de l'état et le droit du national.

Cette prestation de l'état peut n'être exécutée que lorsque le sujet lui-même aura rempli tous les engagements qui lui incombent.

C'est ainsi que l'état réclame de tous ses nationaux sans distinction l'accomplissement de certaines formalités lorsqu'ils partent pour l'étranger ; ces conditions sont donc générales ; elles sont destinées à renseigner l'état sur le nombre et la situation de ses citoyens résidant hors de son territoire et ont comme but d'indiquer au gouvernement la tendance générale que doit suivre la protection et les mesures préventives utiles ou nécessaires.

Lorsque la protection doit prendre la forme active, l'état exige de l'individu intéressé certaines conditions spéciales au cas présent et le concernant plus ou moins exclusivement. Ces conditions sont temporaires, tandis que les générales sont permanentes. On peut aussi appeler conditions générales celles que l'état exige toujours dans les

cas de protection, quels que soient ceux-ci et à qui que ce soit qu'elles s'appliquent, et réserver le terme de spéciales pour celles que le gouvernement impose différemment quant au mode ou au nombre selon les cas et l'intéressé.

Nous adopterons la première division qui se base plus sur le droit que sur les faits.

64. — La protection est un rapport juridique qui existe entre l'état et son sujet et repose sur la nationalité. En effet, si elle est un devoir pour l'état, elle ne revêt cette qualité que vis-à-vis des citoyens propres de celui-ci ; il faut donc, pour pouvoir réclamer le secours du gouvernement, établir sa nationalité, son identité et par conséquent son droit à la protection ; mais cela ne constitue pas une règle absolue. L'état, qui est seul maître de sa protection, peut accorder celle-ci en dehors de toute condition de ce genre ; il a avantage toutefois à exiger des garanties qui assureront une application juste et éclairée des mesures de protection.

La protection s'applique aux sujets dont la nationalité n'est pas discutée, à moins qu'il ne s'agisse précisément dans le cas de protection d'une question de nationalité.

La nationalité doit aussi être établie vis-à-vis de l'état étranger, puisqu'un gouvernement peut stipuler pour ses nationaux des avantages spéciaux ; elle doit l'être encore mieux vis-à-vis du pays d'origine.

La nationalité s'établit donc en même temps que l'identité, aussi rangerons-nous sous le même titre ces deux matières.

65. — Il appartient à chaque pays de déterminer de quelle façon ses sujets à l'étranger pourront établir leur identité et jusqu'à quel point cette preuve sera nécessaire pour que la protection puisse leur être accordée.

Un usage général a fixé comment l'identité pouvait être définie : c'est au moyen de papiers authentiques, dont les plus communs et les plus simples sont les passeports[1] et les actes d'origine.

Certains pays ont l'institution des livrets de service militaire ; ces papiers ne peuvent avoir la valeur et la portée des passeports et des actes d'origine, il servent simplement à constater le service fait ou l'accomplissement des prestations équivalentes.

Le gouvernement suisse n'admet même pas que les livrets de service soient utilisés comme papiers à l'étranger, et il a, par circulaire du 5 janvier 1883, donné aux légations et consulats suisses l'ordre de retenir tous les livrets qui leur seraient présentés et de les transmettre au Département militaire fédéral[2].

Les états donnent à leurs agents diplomatiques et consulaires à l'étranger la charge de constater la nationalité et l'identité de leurs sujets ; certains pays exigent que leurs nationaux accomplissent la formalité de l'immatriculation, d'autres la rendent facultative.

L'immatriculation est l'inscription sur un registre tenu par chaque agent diplomatique ou consulaire, après la constatation de l'identité et de la nationalité ; aussi peut-elle être considérée comme suffisante pour établir la nationalité de l'individu qui y a été soumis.

L'état ne peut exiger l'immatriculation de ses sujets, mais il peut refuser sa protection à ceux qui ne l'accomplissent pas, non d'une façon absolue, car on ne peut faire dépendre d'une simple formalité la perte d'un droit aussi important pour le national que la protection de son pays, mais en tout cas la subordonner à une amende ou

[1] Bry. Le Droit international, p. 256.
[2] Salis. Le Droit fédéral suisse, IV, 1316.

une autre punition ou ne l'accorder qu'avec certaines restrictions. Autrement dit, l'immatriculation garantit la protection immédiate et complète, tandis que son défaut expose le national à des retards préjudiciables dont il doit s'imputer l'entière responsabilité.

La Suisse admet la possibilité de l'immatriculation des citoyens suisses à l'étranger, mais cette formalité est purement facultative.

L'Allemagne n'avait pas ce moyen d'identité pour ses nationaux établis en Suisse ; mais, après l'incident Wohlgemuth en 1889, le traité d'établissement de 1876 a été dénoncé et un nouveau traité conclu le 31 mai 1890 ; l'article 2 exige l'immatriculation pour tout sujet allemand établi.

La France a admis l'immatriculation comme obligatoire pour ses ressortissants dans n'importe quel lieu, cela par ordonnances du 28 novembre et 11 décembre 1833.

En 1884, l'ambassade française à Berne a informé le Conseil fédéral que plusieurs certificats d'immatriculation délivrés par elles ou par des consulats français pour une durée de 10 ans à des Français désireux de s'établir en Suisse étaient périmés. Le Conseil fédéral, par circulaire du 12 février 1884, a invité en conséquence les cantons à vérifier les papiers de légitimation de tous les Français et à astreindre les Français, qui ne seraient pas munis des papiers prévus par l'article 2 du traité d'établissement franco-suisse du 22 février 1882 à se procurer un acte d'immatriculation régulier [1].

L'identité et la nationalité s'établissent aussi par d'autres papiers ; les actes d'origine et les passeports, les certificats de nationalité peuvent être considérés par certains pays comme pièces suffisantes.

[1] Feuille fédérale, 1884, I, 343 ; 1885, II, 497.

Le traité d'établissement germano-suisse du 27 avril 1876, article 2, exigeait comme papiers pour tout Allemand désireux de s'établir en Suisse un acte d'origine et un certificat par lequel l'autorité compétente de la patrie du requérant attestait qu'il jouissait de la plénitude de ses droits civiques et d'une réputation intacte.

L'article 3 du traité d'établissement conclu le 10 février 1875 entre le Danemark et la Suisse demande pour chacun des sujets des deux états un certificat de nationalité en bonne et due forme.

Le traité hispano-suisse du 14 novembre 1879 distingue entre le séjour et l'établissement; pour le séjour il demande des passeports réguliers, pour l'établissement l'immatriculation.

En règle générale, chaque état fixe par sa législation les papiers qui seront exigés de ses sujets pour établir leur identité; il règle par voie de traité le mode de preuve vis-à-vis de l'état étranger. En l'absence de toute disposition conventionnelle, il faut admettre comme valables et impératives les règles législatives de l'état étranger.

Un nommé Gaspard Belcredi fut expulsé de Suisse en 1855; le ministre des Etats-Unis, M. Fay, adressa au Conseil fédéral une réclamation à ce sujet. Le Conseil fédéral répondit que l'intervention d'une légation étrangère en faveur d'individus ne peut être admise que si ces individus sont ressortissants de l'Etat que cette légation représente; que le ministre des Etats-Unis déclare que le docteur Belcredi est citoyen américain; que le Conseil fédéral admet volontiers en principe que la déclaration formelle et positive d'une légation fait foi à cet égard, mais que, dans le cas spécial, le Conseil fédéral a des motifs de douter que Belcredi soit en état de prouver qu'il possède la qualité de citoyen américain; que dans

ces circonstances, il communiquait à la légation ces motifs sus-visés en la priant d'examiner à nouveau et attentivement le cas. Il fut démontré que Belcredi était Italien ; le ministre des Etats-Unis renonça à maintenir sa réclamation [1].

Nous voyons que le Conseil fédéral se contente quelquefois de la déclaration d'un agent diplomatique pour considérer la nationalité comme établie.

Relevons dans l'exposé précédent un principe que nous ne pouvons admettre, c'est celui qui tendrait à interdire à une légation quelconque de protéger d'autres personnes que ses nationaux. Nous avons dit que l'état pouvait protéger d'autres individus que ses sujets ; l'état étranger peut demander à la légation la justification de son droit de protéger un étranger, mais on ne peut permettre à un état une immixtion dans les affaires d'un autre état aussi grave que celle qui consisterait à lui contester le droit de protéger d'autres individus que ses nationaux.

66. — Tout national a droit à la protection de sa patrie aussi longtemps qu'il n'a pas rendu cette protection impossible ou qu'il n'en a pas perdu le bénéfice par sa faute.

Par le simple fait d'établir sa nationalité, l'individu justifie de son droit à l'assistance de son gouvernement ; l'état est obligé alors de venir à son aide. Mais un pays peut, pour certaines raisons, restreindre l'exercice de sa protection, soit en interdisant l'établissement de ses nationaux dans des lieux déterminés et, par conséquent, en leur refusant son appui dans ces endroits, soit en subordonnant son assistance à l'accomplissement de certaines formalités.

Ainsi lorsqu'un gouvernement stipule avec un état

[1] ULLMER. Le Droit public suisse, tome II, §§ 931 et 1139.

étranger le libre établissement de ses citoyens dans certaines localités, il s'engage à protéger dans celles-ci les individus qui useront de ce droit, mais il laisse l'entière responsabilité de ce qui pourrait leur survenir à ceux qui outrepasseront les clauses de la convention.

La protection peut présenter de grosses difficultés et rencontrer de grands obstacles dans certaines régions; l'état a la liberté de prendre quelques mesures qui lui semblent propres à faciliter l'accomplissement de son devoir. C'est ainsi que nous avons cité l'ordonnance du 8 mars 1781 concernant l'établissement des Français au Levant et exigeant pour ceux-ci un passeport signé du roi et du ministre des affaires étrangères, et l'arrêté du 3 juillet 1803 (4 Messidor XI) imposant à toute maison de commerce désirant s'établir en Barbarie ou au Levant la nécessité d'obtenir une autorisation du chef du gouvernement.

Ces dispositions sont abolies, mais l'état conserve toujours le droit d'en fixer de pareilles.

Quant aux étrangers, la protection que l'état leur accorde dans un pays tiers constitue une faculté pour l'état, non un devoir; dans le cas où il s'est engagé à cette prestation, l'étranger y acquiert un droit et il justifiera de celui-ci en invoquant les textes qui le consacrent. Les consuls délivrent aux étrangers qu'ils doivent protéger une patente de protection; c'est un extrait d'un registre analogue au registre d'immatriculation des nationaux. La patente sert de pièce justificative pour l'étranger qui réclame la protection du consul qui l'a délivrée.

67. — Les conditions spéciales s'appliquent à chaque cas particulier et peuvent différer selon la nature de l'espèce, le lieu, la personne.

Elles ne peuvent en général pas être fixées d'avance; dérivant du droit de l'état de considérer attentivement toutes les circonstances d'un cas avant d'accorder son intervention, elles varient d'une manière indéfinie.

Chaque état a le droit de juger pour lui-même de la nature et de l'étendue des offenses qui peuvent justifier les différents moyens de réparation [1].

Nous pouvons distinguer deux conditions nécessaires selon le droit des gens à une action de l'état en faveur de ses nationaux : c'est l'existence d'un préjudice et l'estimation de celui-ci.

68. — L'état interviendra lorsqu'il y aura un cas de protection; le cas se détermine précisément par l'existence d'un préjudice; lorsqu'il s'agit de l'assistance pécuniaire, ce n'est pas de préjudice proprement dit qu'il est question, mais d'un état de dénuement pouvant en quelque sorte être comparé à une diminution ou une privation de jouissance de droits garantis par l'état.

Le préjudice ou dommage peut être matériel ou spirituel, la différence dans sa nature peut amener une réparation différente, mais, quels que soient les intérêts qu'il concerne, il est nécessaire pour justifier l'action de l'état.

Quoique le dommage proprement dit ne s'applique qu'aux choses matérielles, nous admettons ce terme comme signifiant toute lésion à l'un quelconque des droits individuels que nous avons divisés plus haut en droits personnels proprement dits, en biens matériels et biens spirituels. Toute atteinte à la personne, aux biens mobiliers ou immobiliers, à la réputation, à l'honneur, produit un dommage.

[1] Wheaton. Eléments du Droit international, p. 255.

Suivant en cela Pufendorf[1], nous dirons que le préjudice est tout endommagement, dégât, altération, diminution, vol ou soustraction de ce que l'on possède actuellement, toute usurpation de ce qu'on devait avoir en vertu d'un droit parfait, soit qu'on tienne ce droit de la nature, soit qu'on l'ait reçu par quelque acte humain ou par quelque loi, enfin toute omission ou tout refus de la part d'autrui de faire ce qu'on devait recevoir en vertu d'une obligation parfaite.

Ainsi défini, le préjudice est facile à constater partout où il existe.

La protection est inutile si elle n'a pas en vue la sauvegarde de certains intérêts. On ne peut, d'autre part, concevoir une lésion de droits sans existence d'un préjudice; tant que la lésion ne concerne pas des droits, la protection n'est pas justifiée, les droits seuls devant être garantis; en revanche, dès qu'elle touche un droit, ce dernier est diminué ou nié, il y a par conséquent préjudice,

Tout préjudice ne peut pourtant pas occasionner la mise en œuvre de la protection; ainsi l'appréciation des droits des nationaux à l'étranger, comme celle des droits des indigènes, est soumise aux autorités judiciaires locales; la décision de celles-ci peut être défavorable au national et constituer un préjudice pour lui; cependant l'état ne pourra solliciter une réparation si les formes légales ont été suivies et si la justice a été rendue en observant l'égalité de traitement, en d'autres termes, s'il n'y a pas eu déni de justice.

Quant à vouloir que les décisions des tribunaux étrangers soient conformes en tous points à la justice idéale, c'est une utopie qui, du reste, a toujours été regardée

[1] Pufendorf. Droit de la nature ou des gens, III, ch. 1, 33, p. 269.

comme telle, attendu que dans chaque état les sentences judiciaires n'ont jamais, même pour les citoyens, la prétention d'être inattaquables.

Dans les cas où il peut y avoir doute sur l'existence du préjudice, l'état ne doit point écouter les plaintes de ses sujets contre un tribunal étranger ni entreprendre de le soustraire à l'effet d'une sentence rendue dans les formes. Cette opinion de Vattel[1] doit être modifiée en ce sens que l'état qui a des doutes sur un point quelconque, peut demander à l'état étranger toutes les explications qu'il juge nécessaires et qu'aujourd'hui chaque cas peut être tranché d'une manière plus exacte grâce au perfectionnement du droit des gens et à la conclusion de nombreux traités internationaux.

69. — S'il est indispensable pour l'état de constater l'existence d'un préjudice, il n'est pas moins nécessaire d'avoir une estimation aussi exacte que possible du dommage.

L'état réclamant établira l'étendue de celui-ci par les moyens qu'il jugera bons, car c'est à lui que revient l'appréciation de l'indemnité qu'il réclamera à l'état étranger; la discussion entre les deux gouvernements fixera le chiffre définitif.

Il est fort délicat d'apprécier équitablement le dommage provenant d'une atteinte à l'intégrité corporelle.

Pufendorf affirme que la vie d'une personne libre n'est point susceptible d'estimation; « et quand elle le serait », dit-il, « il ne se trouverait personne à qui on pût en payer « la valeur. En effet la vie du défunt n'appartient point à « ses parents; ils avaient seulement intérêt à sa conser- « vation[2] ».

[1] Vattel. *Op. cit.*, II, XVIII, 350, p. 470.
[2] Pufendorf. *Op. cit.*, III, ch. I, § 7.

Partant d'un point de vue juste, l'éminent auteur arrive à une conclusion fausse. Si, en effet, la vie d'un homme n'est pas la propriété de ses parents, elle peut représenter dans certains cas pour eux un bien susceptible d'une estimation assez exacte ; par exemple, la vie d'un père de famille, sur laquelle repose l'existence de tous ses enfants, constitue pour ceux-ci un bien dont la privation leur causera un préjudice immense. Au reste, de nos jours, les tribunaux sont à chaque instant requis de fixer la valeur de la vie humaine ou de l'intégrité corporelle, et les mêmes règles qui président à cette détermination dans l'intérieur de l'état sont applicables aux sujets résidant à l'étranger.

Le dommage qui atteint les biens matériels est plus facile à fixer : il doit être estimé d'après la valeur qu'ont les biens dont s'agit dans le lieu où ils ont subi le préjudice et conformément à la législation locale; cela est évident, puisque le national doit s'adresser en premier lieu aux autorités étrangères pour obtenir la réparation que la justice ordonne, et que lorsque la loi en vigueur dans le lieu où le national réside a été respectée et appliquée entièrement, l'état d'origine n'a pas le droit d'intervenir pour soustraire son ressortissant à l'effet de décisions régulières.

Le dommage doit être estimé entièrement, c'est-à-dire pour tous les accessoires du bien lésé. Philon, cité par Pufendorf, dit que celui qui a causé un dommage doit payer $^{1}/_{5}$ en plus à titre de consolation [1].

Pufendorf ajoute que tout le mal qui provient par une nécessité naturelle du dommage que l'on a causé, passe pour un seul et même dommage.

D'une façon générale, il suffit de poser en principe que

[1] PUFENDORF. *Op. cit.*, III, ch. I, § 3.

tout préjudice doit être estimé attentivement par l'état réclamant avant de faire l'objet de mesures de coërcition internationales, laissant à chaque état le soin de disposer les règles qui lui paraîtront les meilleures pour parvenir à ce résultat.

Notons cependant qu'il convient pour un état d'agir prudemment à l'égard des droits litigieux lésés à l'étranger. L'état réclamant peut et doit, avant de faire un acte positif quelconque, exiger de son national qu'il les fasse reconnaître; sauf naturellement le cas où c'est précisément la contestation de ces droits qui constitue la lésion dont se plaint le national.

Quant aux droits spirituels, spécialement l'honneur, la réputation, etc., il est presque impossible de déterminer leur valeur pécuniaire et c'est plutôt une réparation morale qui interviendra; cependant il est également nécessaire d'estimer le préjudice moral ou éventuellement matériel que leur lésion a causé à leur titulaire.

Les états font figurer dans leur législation intérieure des règles concernant la répression des actes qui lèsent ces droits, comme la diffamation, les injures, les calomnies; l'appréciation du dommage doit se faire aussi minutieusement que possible dans chaque cas; les mêmes critères d'estimation doivent être étendus au droit international; l'état réclamant sera chargé de ce soin et il agira de la façon la plus modérée, mais aussi la plus juste, en tenant compte de la subtilité du bien lésé. C'est en effet dans cette matière que la légèreté est la plus coupable et que l'exagération se produit le plus facilement.

Comme nous l'avons dit, l'état étranger pourra discuter l'étendue du dommage; l'affaire sera réglée lorsque les deux gouvernements se seront mis d'accord sur l'évaluation du dommage et la nature de la réparation.

Dans le conflit franco-suisse qui fut soulevé en 1861 au

sujet de la rixe de Ville-la-Grand en Savoie, ce n'est qu'après de longs pourparlers que les deux pays sont arrivés à une entente sur le taux des indemnités à allouer aux victimes. Les torts étant des deux côtés, les deux pays devaient participer à l'indemnisation. Le gouvernement français se montra très tenace et le Conseil Fédéral « ne « voulant pas que les relations d'amitié entre la Suisse et « la France fussent compromises par les suites d'une rixe « de village », prit sur lui la plus grande part de la somme à payer [1].

[1] Feuille fédérale, III, 21-30, 75; 1862, I, 395-403, 415, 438; 1862, II, 296.

CHAPITRE III

DE QUELQUES MODALITÉS DE LA PROTECTION

SOMMAIRE : 70. Refus de protection. — 71. Renonciation à la protection. — 72. Protection malgré la renonciation. — 73. Conflit de protection. — 74. Extinction du droit et du devoir de protéger.

70. — En principe, tout refus de protection constitue une violation des obligations que l'état a vis-à-vis de ses citoyens.

Ces obligations correspondent à des devoirs des citoyens : l'état ne protègera que ceux de ses sujets qui accomplissent les prestations attachées à leur qualité de nationaux.

Les principales causes du refus de protection sont généralement la contestation de la nationalité et la contestation du cas de protection.

Lorsque ces causes sont justifiées, l'état reste dans la limite de son droit, dans d'autres cas il violerait le droit international.

L'état refuse sa protection aux individus qui ne sont pas ses sujets et qu'il ne s'est pas engagé à défendre. De plus, l'état refuse son appui aux individus qui ont fait certains actes auxquels il attache comme conséquence la perte du droit à la protection.

Les tribunaux français ne reconnaissent pas comme valable la naturalisation d'un Français dans un autre pays, quand il résulte des circonstances qu'il n'a sollicité cette faveur que pour éluder les lois françaises. Le Conseil

fédéral refuse d'intervenir, en pareil cas, auprès du gouvernement français pour l'individu naturalisé Suisse [1].

Il va sans dire que si l'on peut classer les cas dans lesquels un état refuse sa protection, on ne peut poser des principes précis; chaque espèce a ses circonstances spéciales qui souvent dictent la décision des autorités; donc plutôt question de fait que de droit.

Nous pouvons citer quelques exemples typiques de refus de protection dans lesquels l'état a contesté soit la nature même du litige soit la méthode de la protection.

A plusieurs reprises en 1882, l'intervention du Conseil fédéral a été requise pour obtenir le rapatriement d'enfants mineurs emmenés en Alsace par leurs mères qui possédaient autrefois la nationalité suisse. Le Conseil fédéral a refusé d'intervenir, parce que les demandes de ce genre ne peuvent recevoir de solution par voie de correspondance diplomatique. En Alsace-Lorraine, la loi ne confère pas aux autorités administratives le droit de disposer des enfants contre la volonté de leurs parents. C'est aux tribunaux seuls qu'il appartient de décider, dans un cas donné, si des enfants peuvent être enlevés à leur mère et remis à l'autorité qui revendique le droit de disposer de leur éducation [2].

Le gouvernement américain refuse sa protection sous forme de secours pécuniaires aux citoyens nécessiteux qui se trouvent à l'étranger : il estime que c'est la charge du pays qui accepte les étrangers, de les entretenir, comme lui-même subvient aux besoins des émigrants d'autres nations qui habitent sur son territoire, et cela sans faire de distinction de nationalité. C'est le système qu'il a constam-

[1] Feuille fédérale, 1887, II, 76, nº 20, 329-330, nºs 26, 27, 1888, II, 305, nº 74. 1890, II, 143, nº 19.

[2] Feuille fédérale, 1881, II, 550. 1891, II, 400.

ment soutenu dans les diverses discussions qu'il a eues avec le Conseil fédéral, particulièrement en 1861 [1] et en 1881 [2]; dans le cas de François Spitznagel, en 1861, la légation américaine accorda bien les papiers nécessaires à la famille de cet individu pour obtenir des secours de la Confédération suisse, mais n'alloua aucun subside.

La protection peut consister dans des mesures de rapatriement; cette matière fait pour la Suisse l'objet de traités; le principe généralement admis est que les démarches, formalités et frais sont à la charge du pays qui réclame le rapatriement ou qui le provoque.

Des Suisses qui avaient émigré aux Etats-Unis en 1886 furent refoulés de New-York; au Havre, les autorités voulaient les remettre au consulat suisse, le Conseil fédéral a refusé. Les autorités françaises doivent procéder comme cela est réglé par les traités; dans le cas spécial, elles pouvaient adresser une réclamation aux Etats-Unis [3].

Une orpheline fribourgeoise fut recueillie, en 1876, par des gens habitant la commune d'Unter-St-Veit, près Vienne. En 1882, la légation suisse à Vienne, à la demande des autorités communales de St-Veit, pria le Conseil fédéral de procéder au rapatriement de cette enfant. Le Conseil fédéral refusa; la marche à suivre est, pour les autorités de St-Veit, de s'adresser aux autorités autrichiennes qui provoqueront le rapatriement en se conformant aux règles précises sur la matière [4].

Le refus de protection n'implique pas refus d'emblée et d'une manière générale; l'état peut examiner la récla-

[1] Conseil fédéral 14/19 avril, 23/28 mai 1861.
[2] Feuille fédérale, 1881, II, 548, 877.
[3] *Idem,* 1887, II, 23.
[4] *Idem,* 1883, II, 941.

mation et décider ensuite s'il y a lieu ou non d'accorder sa protection.

Un Tessinois établi à Castel Covate (Italie) tenait une auberge ; celle-ci fut fermée par ordre des autorités communales. Le propriétaire prétendant n'avoir donné lieu à aucune plainte, demanda l'intervention du Conseil fédéral. Après enquête, il fut démontré que cette mesure avait été prise contre cet individu parce qu'il ne payait pas ses impôts. Le Conseil fédéral refusa alors d'intercéder en sa faveur [1].

Le Conseil fédéral suisse a aussi eu l'occasion de refuser plusieurs fois son assistance, qu'on avait réclamée pour faire exécuter à l'étranger des jugements cantonaux ; cette matière est du ressort exclusif des tribunaux étrangers qui sont seuls compétents en fait d'exequatur [2].

Les cas les plus fréquents de refus de protection sont ceux dans lesquels l'état se considère comme dégagé de ses devoirs vis-à-vis de tel de ses sujets eu égard à la conduite de ce dernier, par exemple : lorsqu'un individu a fait certains actes que l'état punit de la perte de la bourgeoisie ou qu'il s'est soustrait à ses obligations de citoyen.

Un cas particulier s'est produit en Suisse. Un journaliste allemand nommé Güttingen, d'Augsburg (Bavière), fut condamné à de la prison pour insultes commises par voie de la presse ; pour échapper à cette peine, il se réfugia à Bâle ; lorsque ses papiers furent périmés, il fut expulsé ; un recours qu'il adressa au Conseil fédéral fut écarté le 14 avril 1885 ; les autorités allemandes refusaient de renouveler ses papiers parce qu'il n'avait pas subi sa peine [3].

[1] Conseil fédéral, 4 avril 1863.
[2] Feuille fédérale, 1880, II, 607.
[3] *Idem*, 1865, II, 875 ; 1886, I, 803.

Comme nous l'avons vu à propos de la protection des étrangers, la Suisse permet à ses citoyens de choisir la puissance par laquelle ils désirent être protégés; mais comme il s'est produit des abus, le Conseil fédéral a décidé que les Suisses qui auraient à souffrir du fait d'avoir confié le soin de leurs intérêts à plusieurs consulats à la fois seraient seuls responsables de leurs actes et qu'il n'interviendrait pas en leur faveur.

La loi allemande du 1er juin 1870 dispose que le gouvernement allemand ne protégera pas les sujets allemands :

Qui ne sont pas revenus, en temps de guerre, dans les délais, quand ils ont été appelés sous les armes;

Qui, ayant pris du service à l'étranger, ne quittent pas ce service sur l'invitation de leur gouvernement;

Qui séjournent plus de 10 ans à l'étranger après la péremption de leurs papiers ou sans papiers.

Ce sont des motifs militaires que les gouvernements invoquent le plus souvent pour refuser leur protection à leurs sujets. Toute question de nationalité mise de côté, l'état punit de la perte du droit à la protection ses sujets qui ont cherché à se soustraire aux obligations militaires.

Les autorités allemandes ont expulsé un jeune Alsacien-Lorrain qui, de même que son frère, s'était fait affranchir de la nationalité allemande peu de temps avant d'entrer dans sa 18me année et qui, après avoir obtenu sa naturalisation en Suisse, était retourné dans son ancienne patrie. Il était certain que ces jeunes gens n'avaient changé de nationalité que pour échapper au service militaire allemand. Le Conseil fédéral n'intervint pas auprès des autorités allemandes, car celles-ci invoquaient l'article 8 du traité du 27 avril 1876 qui permettait l'expulsion dans des cas semblables [1].

[1] Feuille fédérale, 1875, III, 26; II, 74.

Cet article existe dans le traité du 31 mai 1890, sous le numéro 9; il est aussi dans le traité austro-suisse.

En 1877-78, des Russes quittèrent Saratow pour aller s'établir au Brésil, où de belles promesses les avaient attirés, ainsi que le désir d'échapper au service militaire. Arrivés au Brésil, ils constatèrent qu'il leur était impossible d'y prospérer, ils revinrent en Europe. A Anvers et Hambourg ils demandèrent des secours à la Russie; il s'établit une correspondance active entre ce pays, l'Allemagne et la Belgique. La Russie refusa de protéger ces émigrants, prétendant qu'ils avaient voulu se soustraire au service militaire et qu'ils avaient été avertis des conséquences qu'aurait leur départ quant à leur nationalité; qu'actuellement ils n'étaient plus sujets russes. Ces pauvres gens reçurent des secours des pays où ils se trouvaient; après de longs pourparlers et de vives contestations, plusieurs furent rapatriés[1].

Tels sont, rapidement vus, quelques-uns des cas les plus intéressants dans lesquels un gouvernement a refusé, pour des raisons qu'il estimait valables, le bénéfice de la protection à ses nationaux.

Evidemment c'est un droit de l'état que de fixer les dispositions qui règlent le refus de protection, mais il y a beaucoup d'indécision dans cette matière : tel état qui, pour de certaines personnes, surtout quand il s'agit de subsides pécuniaires, se croit autorisé à refuser son aide, prendra comme prétexte la protection d'un national pour exercer une voie de fait envers un gouvernement qui lui est peu sympathique. L'absence de toute mesure internationale de contrainte pour un état et la répulsion que l'on a pour le seul moyen possible, l'intervention proprement dite, laissent ce sujet dans le vague et l'arbitraire le plus complet.

[1] F. de Martens. Traité, II, p. 257-8.

71. — La protection étant un droit pour le national, celui-ci peut y renoncer.

La renonciation est expresse ou tacite.

Expresse elle est assez rare. Elle se produit ou bien au moment où l'état offre son assistance dans un cas déterminé, ou bien d'avance avec un caractère de généralité plus ou moins prononcé, c'est-à-dire renonciation à toute protection ou renonciation à la protection dans certains cas.

La renonciation d'avance peut être offerte ou réclamée; elle intervient surtout lorsqu'un individu demande au gouvernement l'autorisation de faire un acte quelconque qui l'expose à un danger et que le gouvernement n'a aucune autre raison de s'opposer à cet acte que l'éventualité probable d'une intervention; dans un cas semblable, l'individu peut offrir à l'état sa renonciation à la protection ou l'état peut la lui demander.

Lorsque des étrangers, notamment des Allemands, se font naturaliser en Suisse, le Conseil fédéral fait toutes réserves pour la protection dont ils pourraient avoir besoin dans la suite vis-à-vis de leur ancienne patrie.

Par exemple : dans les naturalisations d'Alsaciens, le Conseil Fédéral inscrit au verso de la pièce par laquelle il autorise l'individu à postuler la bourgeoisie suisse, la phrase suivante ou son équivalent :

« En conformité de la décision du Conseil Fédéral du « 4 novembre 1884, le réquérant aura seul à supporter les « suites qui pourraient résulter pour lui d'un retour à « domicile fixe ou d'un séjour prolongé en Alsace-Lorraine « et le conseil Fédéral décline la responsabilité de le pro- « téger dans ce sens ».

La forme de cette annotation peut faire considérer cette décision comme un refus de protection; c'en serait un en effet, si cette manière de voir était imposée aux citoyens

suisses, mais c'est là une renonciation formelle de la part de l'individu, puisqu'il est libre de ne pas rechercher la nationalité suisse dans de telles conditions et que la continuation de ses démarches nécessite l'acceptation de cette clause.

Généralement la renonciation est tacite, en ce sens qu'elle résulte d'actes qui sont interprétés comme tels par l'état.

Ainsi que nous l'avons vu à propos du refus de protection, c'est bien souvent pour cela que l'état estime qu'il n'y a pas lieu d'accorder son appui à certains de ses sujets dans quelques occasions.

72. — L'état peut-il protéger son national malgré la renonciation de celui-ci?

La renonciation de l'individu délie l'état de son devoir de protéger; mais si l'état consent néanmoins à accorder son appui, nul ne peut lui opposer la renonciation du national comme entraînant pour lui interdiction de faire acte de protection.

Dans certains cas, l'injure faite au national atteint l'état plus ou moins directement; nous avons dit qu'alors la protection constituait aussi un droit pour l'état. La renonciation du national ne peut entraîner la perte des droits de l'état et un gouvernement pourra, en dépit de toute renonciation de l'individu, poursuivre le rétablissement de son droit et la réparation morale ou pécuniaire du préjudice.

Quelquefois même la renonciation du national peut apparaître comme frauduleuse pour l'état ou les autres citoyens : l'état alors agira en son nom personnel ; aussi une mesure prise contre les sujets d'une nation autorise l'état à intervenir pour protester contre cette mesure, que les nationaux lésés n'aient pas réclamé contre elle ou

aient positivement refusé toute offre de secours; la protection sera exercée au point de vue de l'état lui-même, qui peut se regarder comme atteint directement et, en quelque sorte, préventivement en faveur des individus qui pourraient se trouver lésés dans la suite.

En un mot l'état seul décide si son intervention, malgré la renonciation de plusieurs ou de la totalité des nationaux lésés, est utile ou nécessaire pour la sauvegarde de ses droits personnels ou des droits de ses autres citoyens.

Du reste la renonciation est personnelle et ne peut dégager l'état de ses obligations à l'égard de ceux des nationaux qui ne l'ont pas faite.

73. — Il peut se faire que plusieurs états prétendent avoir le droit de protéger un individu, sans même qu'il y ait conflit volontaire.

Cet état de choses, quoique moins grave que l'absence complète de protection, doit être aussi soigneusement évité.

Il y a quelques principes très précis qui peuvent servir à régler ces différends.

De deux choses l'une : ou bien les deux états — nous prenons le cas le plus simple — prétendent que l'individu est leur sujet : il y a conflit de nationalités et il faut, pour sortir de l'impasse, avoir recours aux règles qui prévoient et écartent les conflits de ce genre; ou bien l'un des états reconnaît la nationalité étrangère de l'individu : il y a donc protection d'un étranger par un des deux gouvernements et l'état national doit l'emporter, à moins qu'il n'ait aliéné à l'autre l'exercice de la protection.

Nous ne discuterons pas les cas de double nationalité, ni la manière de les régler.

Nous admettons le cas d'un homme qui a en réalité

deux nationalités et qui est l'objet d'actes de protection de la part de ses deux patries. Le cas sera fort rare, car la protection constitue plutôt une charge qu'un privilège pour l'état.

Un seul des deux gouvernements devra, dans la règle, protéger cet individu. A qui reviendra ce soin ? Nous estimons qu'il faut dans chaque espèce déterminer ce point-là, sans vouloir poser des principes généraux dont l'application va souvent à fin contraire de l'avantage de l'état ou du particulier.

Laissant à la discussion entre états chacun des points qui caractérisent le cas et pourront servir de motifs à une décision saine et juste, nous nous bornerons à examiner quelques-unes des alternatives principales qui peuvent se présenter.

1° Le particulier réclame la protection d'un état déterminé parmi ceux qui le considèrent comme leur national ; cette démarche ne constitue pas une option de nationalité, puisque cette dernière doit être faite dans des formes spéciales, mais elle peut être regardée comme une présomption assez précise ; l'état qui a reçu l'invitation à protéger devra agir, sinon il y aurait inconséquence de sa part à s'attribuer le réclamant comme sujet et à l'abandonner dans un cas de protection, il y aurait même violation du droit public et international : l'action de cet état requis doit exclure celle des autres états. Le particulier est libre dans son choix ; cependant il est préférable pour lui, si la lésion atteint en même temps l'un des états dont il est ressortissant, qu'il s'adresse à celui-ci, car il pourra espérer une protection plus active ; si, au contraire, la lésion est absolument restreinte à lui-même, il pourra se décider comme bon lui semblera.

Lorsqu'il a été lésé spécialement comme national d'un des états et qu'il se soit adressé à un autre, un conflit

surviendra en ce sens que l'état lésé indirectement élèvera des droits à l'action internationale.

Quid alors? Le différend sera tranché comme suit : l'état requis défendra le particulier, l'autre état agira pour la lésion indirecte qu'il aura reçue.

Si chacun des états dont l'individu est le sujet se prétend atteint par l'injure faite à celui-ci, ils pourront tous intervenir individuellement en leur nom personnel, la protection spéciale de l'individu étant laissée à l'état requis.

Il y aura toutefois avantage à ne pas diviser l'action et à charger de la représentation de tous l'un d'entre eux, soit celui qui a pris l'initiative, soit celui qui a le plus de facilités ou d'influence, soit, ce qui vaut mieux, celui qui a souffert le plus grand tort ou, à préjudice égal, l'état requis par le particulier; là aussi pourra se produire la protection collective, qui n'est pas un conflit de protection.

2° Le particulier ne réclame aucune assistance. C'est une sorte de renonciation ; chacun des états suivra en ce qui le concerne les règles admises par lui en cas de renonciation à la protection de la part d'un de ses sujets.

3° Le particulier est dans l'impossibilité de demander l'appui d'un gouvernement.

Tous les pays qui le considèrent comme national doivent intervenir, d'où conflit ; il faut suivre, pour arriver à une solution satisfaisante, les règles générales, c'est-à-dire employer soit la protection collective, soit la représentation de tous par un seul état.

4° Le particulier s'adresse à plusieurs états ; tous les états requis sont obligés d'agir de la manière qui leur semblera la plus convenable ; il y a donc lieu, dans ces conflits, de discuter entre états le mode de protection à appliquer à chaque espèce.

Si quelques-uns des états, ou même un seul, agissent, les autres n'en sont pas moins tenus de fournir leur part d'assistance ; les états qui réclament l'individu lésé comme sujet sont obligés de participer aux frais et à la responsabilité. Aussi chaque gouvernement a-t-il avantage à prendre une part active à la protection et à discuter des mesures qui l'engageront, même s'il reste passif.

Un conflit de protection ne doit en tous cas pas avoir comme conséquence de nuire au national lésé. Il y a fort à craindre aussi que les conflits ne soient produits et réglés par la politique, ce qui a toujours une influence néfaste sur la question juridique qui se pose lors de chaque cas de protection.

Il y a urgence à fixer pour chaque individu une nationalité et une seule, comme nous l'avons affirmé plus haut ; de cette façon, chaque état étant obligé de protéger ses sujets, on n'aurait pas de heimatloses sans assistance aucune, ni des conflits de protection, deux extrêmes également regrettables.

74. — Le droit du national s'éteint par le fait même que l'obligation de l'état est détruite.

Nous pouvons donc considérer au point de vue exclusif de l'état l'extinction de la protection.

Quand l'état est-il délié du devoir de protéger ses nationaux ?

Chaque état fixe par sa législation les causes qui font perdre à ses sujets le bénéfice de la protection.

L'état ne protégera pas ceux de ses nationaux qui refusent d'accomplir les prestations qu'il est en droit d'exiger d'eux, car l'état n'a d'obligations envers ses citoyens qu'autant que ceux-ci remplissent leurs devoirs.

L'état sera délié de l'obligation de protéger des individus qui, ayant possédé sa nationalité, en acquièrent

une autre ; la destruction du lien de la nationalité annule les obligations réciproques qui en découlent.

Ainsi que nous l'avons constaté, l'état considère comme éteint son devoir de protection quand le national réclamant a éludé le service militaire ou les punitions que le pouvoir judiciaire lui a infligées.

Il se regarde aussi comme libre de toute obligation d'assistance envers ceux de ses nationaux qui ont laissé en quelque sorte périmer leur nationalité (voir la loi allemande du 1er juin 1870).

Nous trouvons dans le cas de Jean Lerch, en 1879, un exposé de motifs du gouvernement américain qui explique cette cause d'extinction.

Cet individu, originaire d'Argovie, émigra, en 1855, aux Etats-Unis où il acquit l'indigénat américain et la bourgeoisie de Rochester, après avoir renoncé, en 1872, à sa nationalité suisse.

Il revint en Suisse en 1874 et tomba à la charge de l'assistance publique ; la légation américaine refusa de le secourir ou de le rapatrier se basant sur ces motifs :

Le devoir du pays adoptif de protéger comme citoyen celui qui s'y est fait naturaliser, lorsqu'il réside dans le pays où il est né, peut, dans certaines circonstances, prendre fin, ainsi par exemple quand, demeurant dans le pays où elle est née, la personne dont s'agit n'a pas l'intention de retourner dans sa patrie adoptive, ou que pendant quelque temps elle a caché sa naturalisation ou que par sa conduite elle a fait croire qu'elle était toujours ressortissante du pays de sa naissance, ou aussi qu'elle a montré d'une autre manière son intention de renoncer aux droits qu'elle a acquis et de ne réclamer l'intervention de son pays d'adoption que si cela lui était profitable [1].

[1] Feuille fédérale, 1879, II, 521, 737.

La protection générale dure donc aussi longtemps que la nationalité persiste et que le sujet ne s'est pas rendu coupable par omission ou commission de certains actes prévus dans la législation de l'état d'origine comme entraînant pour lui la perte du droit de protection.

Peuvent rentrer dans cette dernière catégorie les actes qui rendent le national indigne de la protection de son pays et le mettent hors la loi internationale, par exemple les actes de piraterie.

La protection générale prend fin aussi par la renonciation du sujet.

La protection spéciale se termine par le règlement du « cas de protection ».

On regarde comme réglé le cas qui a abouti à la réparation demandée, à une transaction ou à une impossibilité matérielle d'obtenir un résultat satisfaisant. Autrement dit, quand la protection spéciale a été complète et efficace, l'activité de l'état dans l'espèce dont s'agit cesse et la protection générale continue seule à couvrir le sujet intéressé.

La mort de celui-ci n'est pas une cause nécessaire d'extinction, puisque justement le meurtre d'un national exige une réparation et oblige l'état à demander celle-ci.

La renonciation spéciale éteint le droit du sujet de réclamer la protection de son gouvernement.

De même, dans chaque « cas » l'état abandonne les démarches qu'il a engagées si le réclamant se montre indigne de son secours ; il regarde alors sa tâche comme terminée et son obligation comme éteinte.

En résumé, lorsqu'il vient à manquer une des conditions nécessaires à l'état pour protéger ou au national pour être assisté, l'obligation de l'état d'aider son sujet cesse d'exister.

L'état a, nous l'avons dit, dans certaines circonstances,

outre l'obligation aussi le droit de protéger son ressortissant. Ce droit de l'état cesse comme l'un quelconque de ses droits soit : impossibilité d'obtenir le résultat désiré, règlement du litige, diminution dans sa capacité internationale, etc.

Un état peut mais ne doit pas renoncer à son droit de protection, car si la renonciation est permise au national concernant ses droits privés, elle n'est pas permise à l'état, qui doit conserver l'intégrité de tous ses droits et privilèges non seulement pour ses citoyens, mais à cause du prestige qu'il doit avoir vis-à-vis des autres nations.

CHAPITRE IV

MOYENS DE PROTECTION

SECTION I

GÉNÉRALITÉS; LA VOIE DIPLOMATIQUE.

75. — Le choix et l'emploi des moyens de protection sont d'une importance capitale pour l'état. En effet, si la théorie de la protection est souvent fort délicate à établir, son application l'est encore plus. C'est ce qui engage la responsabilité de l'état; c'est ce qui distingue les gouvernements les uns des autres; c'est enfin ce qui décide du résultat.

Certains moyens sont entièrement pacifiques et peuvent être employés sans inconvénient dans n'importe quel cas; d'autres, sans constituer des moyens violents, sont cependant moins pacifiques; enfin quelques-uns font passer les relations internationales de l'état de paix à l'état de guerre.

C'est ainsi que l'état peut dans chaque cas apprécier quels sont les moyens à appliquer et comment il procèdera. Il établit son système de protection par voie législative et indépendamment de toute espèce.

Il crée des organes, prend certaines dispositions de protection qui sont les moyens préventifs; tandis que les moyens que l'état n'emploie que pour le règlement spécial d'un cas déterminé peuvent être considérés comme répres-

sifs; cette terminologie n'a pas de valeur juridique et cette division n'est destinée qu'à simplifier l'étude et le classement de tous les moyens.

Nous aurons donc à examiner :

1° Les moyens préventifs ou permanents.

2° Les moyens répressifs ou temporaires, qui se subdivisent en deux catégories :

a) Ceux qui ne font pas cesser l'état de paix.

b) Ceux qui font cesser l'état de paix.

La protection est un rapport international; l'état ne peut agir lui-même vis-à-vis des autres états, car tout en étant une personne, il est une abstraction. Il doit donc avoir des représentants en droit international comme il en a en droit public dans l'intérieur de son territoire; ces représentants sont les agents diplomatiques et consulaires.

La protection tout importante qu'elle est, ne constitue pas la seule préoccupation internationale de l'état; elle rentre dans le domaine des relations entre pays et dans les attributions des représentants internationaux de l'état.

Comme chaque affaire qui se traite entre gouvernements, les actes de protection suivent la voie diplomatique. Tout acte de protection, en effet, émane de la souveraineté et s'adresse au pouvoir souverain de l'autre état; il doit donc se faire par les organes officiels de l'état représentant sa souveraineté.

Nous avons vu que déjà l'antiquité connaissait les ambassadeurs et la voie diplomatique; le principe est resté le même, et toutes les modifications que le développement du droit a apportées à cette matière n'ont fait qu'en régler l'application.

Le droit diplomatique établit les bases et les formes de l'action diplomatique; nous nous référons aux règles

qu'il pose pour tout ce qui concerne la procédure internationale.

La protection a des limites si peu définies, que son exercice touche facilement à l'intervention ; or tout état doit éviter soigneusement de s'immiscer dans les affaires intérieures d'un pays étranger. Chaque représentant de l'état doit donc veiller avec attention à ce qu'aucun de ses actes ne puisse constituer une ingérence dans les affaires de l'état sur le territoire duquel il réside.

Mais il doit aussi concilier avec ce devoir celui qui l'oblige à protéger ses nationaux de la façon la plus complète et la plus efficace.

L'agent diplomatique ou consulaire agit au nom et pour le compte de l'état; il n'a ni ordres, ni remontrances à recevoir du particulier. Il tient son mandat et ses ordres de l'état lui-même, auquel il doit rendre compte de son activité.

Le résultat de la réclamation adressée par la voie diplomatique fait l'objet d'un compromis, c'est-à-dire un accord fondé sur des concessions réciproques. Mais, comme le remarque justement F. de Martens, le compromis passé avec des barbares résulte d'une pression exercée sur ces derniers [1].

Le règlement d'un litige par la voie diplomatique nécessite généralement un temps assez long, des formalités souvent disproportionnées en importance avec l'objet du litige; aussi est-il préférable, dans certains cas, de recourir à une procédure plus simple et plus prompte. Mais la voie diplomatique est la seule régulière et toute autre serait une dérogation à la procédure internationale normale.

L'état peut cependant, par des traités ou des déclara-

[1] F. DE MARTENS. Traité, vol. III, p. 132.

tions, établir vis-à-vis de certains gouvernements un *modus vivendi* sur les bases de la correspondance directe entre les autorités des deux pays.

C'est en vertu de ce principe que fut échangée, le 1/13 décembre 1878, entre l'Allemagne et la Suisse une déclaration aux termes de laquelle il fut convenu que les autorités judiciaires suisses et allemandes seraient autorisées à correspondre directement entre elles dans tous les cas pour lesquels la voie diplomatique n'est pas prescrite par les traités ou n'est pas exigée par des circonstances particulières[1]. Ainsi, en ce qui concerne le rapatriement des nationaux résidant à l'étranger, la correspondance directe est employée sauf lorsqu'il y a contestation au sujet de la nationalité, auquel cas la voie diplomatique est exigée[2].

Le protocole additionnel au traité germano-suisse d'établissement du 27 avril 1876 disait en propres termes :

« Les négociations à ce sujet s'échangent, dans la « règle, entre l'autorité qui ordonne le rapatriement et « celle qui est compétente pour reconnaître la nationalité « de la personne à recevoir. Il n'y a lieu à intervention « diplomatique que lorsque des raisons particulières « semblent devoir rendre impossible la correspondance « directe » et citait comme cas l'incertitude quant à l'autorité compétente du pays d'origine, les difficultés provenant de langues différentes, le refus de l'état requis de recevoir la personne.

Avec l'Autriche-Hongrie, un arrangement était inter-

[1] Recueil officiel, nouv. série, III, 624.
Circulaire du Conseil fédéral des 27 sept. et 13 déc. 1878.
Feuille fédérale, 1878, IV, 515, 540; 1879, II, 481.
[2] Feuille féd., 1893, II, 941 ; III, 131.

venu en 1856 pour le Tyrol et le Vorarlberg relativement aux passeports, mariages, etc., avec indication des autorités compétentes pour correspondre directement [1].

Avec l'Italie, la correspondance directe est permise entre les tribunaux supérieurs suisses et les cours d'appel italiennes, par l'article 3 du protocole concernant l'exécution des conventions italo-suisses de 1868 [2].

Avec les autres pays et dans d'autres cas que ceux prévus aux susdites conventions, c'est la voie diplomatique qui doit être suivie.

En 1878, le Conseil fédéral est intervenu dans un procès pendant entre les héritiers d'un nommé Hauenstein, d'origine argovienne, et l'état de Virginie.

Les héritiers prétendaient qu'il avait été fait une fausse application de deux traités de 1847 et de 1855 abolissant la traite foraine; quoiqu'il leur restât un recours possible aux autorités judiciaires supérieures des Etats-Unis, le Conseil fédéral intervint comme partie au procès.

Dans son rapport du 23 mai 1878, la Commission de gestion du Conseil national a exprimé sa surprise de voir que cette affaire n'eût pas été traitée de gouvernement à gouvernement et que le Conseil fédéral ne fût pas resté strictement sur ce terrain en demandant au gouvernement des Etats-Unis de faire exécuter le traité dans tout le territoire de l'Union [3].

Le Conseil fédéral avait eu tort d'agir directement dans un cas de protection assez peu déterminé du reste, puisque toutes les instances n'avaient pas été épuisées.

[1] Feuille fédérale, 1857, I, 174; 1879, II, 482; 1886, I, 571; 1887, II, 21. Circulaire du Cons. féd. du 10 août 1886.

[2] Recueil offic., IX, 652. Feuille féd. 1887, II, 20; 1888, II, 316.

[3] Feuille fédérale, 1878, II, 657, 828; 1880, II, 600.

Cette exception relevée par le rapport de la Commission de gestion et blâmée ainsi que nous venons de le voir, confirme la règle suivant laquelle tout acte de protection doit être traité d'état à état, c'est-à-dire par la voie diplomatique.

SECTION II

MOYENS PERMANENTS OÙ PRÉVENTIFS

SOMMAIRE : 76. Généralités. — 77-78. *Ambassades et Consulats* : 77. Ambassades ; 78. Consulats. — 79-83. *Conventions et traités, etc.* : 79. Principes généraux ; 80. Clause de réciprocité ; 81. Clause de la nation la plus favorisée ; 82. Principaux traités ; 83. La voie législative. — 84-89. *Institutions internationales* : 84. Généralités ; 85. Passeport ; 86. Sauf-conduit ; 87. Sauvegarde ; 88. Licence ; 89. Pavillon.

76. — Ces moyens consistent soit en des institutions internationales, soit en des mesures générales et préventives prises par l'état sans avoir en vue des cas spéciaux.

Parmi ces moyens nous trouvons l'activité ordinaire des organes de la protection, en d'autres termes les ambassades et consulats, puis les conventions et traités internationaux, enfin une catégorie de moyens que nous appellerons institutions internationales, en prenant ce terme dans un sens restreint.

77. — Ambassades. Nous avons constaté que les ambassadeurs ont existé dans l'antiquité et bien avant le développement du droit international — on peut même dire à la naissance de celui-ci. Mais les ambassades ne peuvent être considérées comme organes de la protection que du moment où elles sont devenues permanentes.

Les premières ambassades permanentes furent créées par le Pape au Moyen-Age ; le S.-S. envoyait des « apo-

crisarii » ou « responsales » auprès des rois francs et à Constantinople.

Dans les états européens, c'est après la paix de Westphalie qu'elles furent indispensables, car les relations commerciales et politiques s'étendirent assez rapidement, et aussi parce que la théorie de l'équilibre européen réclama des états le contrôle de leurs actes respectifs en matière internationale[1].

De même que l'homme est de nature sociable, l'état doit vivre en relations avec les nations voisines; il confie à certaines personnes physiques le soin de régler et d'exercer ces relations; ce sont d'abord les souverains, puis les agents diplomatiques, qui sont plus spécialement chargés des affaires politiques extérieures, et les agents consulaires, représentant l'élément commercial.

Funck-Brentano et Sorel estiment que les états sont obligés de recevoir les représentants des états étrangers mais non d'en envoyer; ils ajoutent que « l'exercice du « droit de représentation est entré si profondément dans » la coutume des états que l'envoi ou le maintien de « représentants réguliers est considéré comme un signe « de paix et d'amitié, le rappel de ces représentants « comme un signe de désaccord ou d'hostilité[2].

Nous ne pouvons nier qu'il en soit ainsi en pratique, mais nous croyons qu'il n'existe aucun principe en vertu duquel un état puisse obliger uu autre état à accepter l'envoi de représentants officiels; il y a là une question de comitas gentium et d'opportunité, mais non une obligation; car ce n'est pas le seul moyen d'établir ou de

[1] WHEATON. Elément du Droit international, p. 188.
F. DE MARTENS. Traité, vol. II, p. 23.
BRY. Précis élémentaire du Droit international, p. 361.

[2] FUNCK-BRENTANO et SOREL. Précis du Droit des gens, p. 589.

[3] F. DE MARTENS. Traité, vol. II, p. 16-17.

développer les relations internationales, et l'état est souverain pour juger l'étendue et la nature des liens qui le rattachent aux autres états.

Les ambassadeurs sont donc des organes de l'administration internationale; si nous adoptons la division des organes internationaux proposée par F. de Martens, en permanents et temporaires, nous classerons les ambassades dans les organes permanents de l'administration internationale, ce qui est logique.

La protection des nationaux est une des fonctions des agents diplomatiques ; cette assertion admise par la doctrine est consacrée par la pratique. Cette protection s'applique aux intérêts des nationaux pour autant qu'ils sont du domaine du droit international.

Comme les magistrats dans le pays sont chargés de veiller à l'éxécution des lois, les ambassadeurs doivent veiller à l'exécution des traités et conventions et à l'application de la loi internationale. L'état leur confie la protection générale de ses sujets habitant le pays où ils sont accrédités.

L'ensemble de ces ressortissants d'un même pays reçoit le nom de « nation » ; c'est le groupe d'individus de même nationalité vivant dans un pays étranger, plus spécialement au Levant.

Ces groupes ont une certaine cohésion; le ministre public ou le consul peut les convoquer et ils ont le droit de requérir eux-mêmes leur propre convocation.

Une assemblée alors se tient à l'ambassade ou au consulat. Tous les intérêts communs y sont discutés; on y prend des décisions à la suite desquelles des réclamations sont adressées au gouvernement étranger ou une demande de protection spéciale est faite au pays d'origine. Dans ces assemblées, où le représentant officiel occupe la présidence, on élit des personnes qui sont chargées d'aider les consuls

dans leurs fonctions judiciaires et qui veillent aux intérêts de la nation[1].

L'ambassadeur a la haute surveillance de tout le mécanisme qu'il doit organiser et il est responsable vis-à-vis de l'état qui l'envoie.

Par lá nature même de ses fonctions, l'ambassadeur n'est appelé à protéger que ses nationaux ; mais il peut recevoir de son gouvernement l'ordre de protéger des étrangers.

L'agent diplomatique n'agit pas en son nom ; il agit toujours au nom de l'état qu'il représente ; il n'est pas nécessaire qu'il demande des instructions pour chaque cas de protection : il est censé avoir reçu une mission de protection spéciale pour chaque litige, par le simple fait qu'il a été envoyé comme agent diplomatique. Ce n'est que dans des circonstances délicates qu'il demandera des ordres à son gouvernement avant d'engager ou de continuer l'action diplomatique ; si toute initiative était interdite à l'agent diplomatique, la protection en souffrirait sous le rapport de la promptitude.

Même en ce qui concerne les étrangers, l'agent diplomatique peut, avant d'avoir reçu l'avis de l'état, les protéger aussi ; mais il est préférable que, pour ce genre de protection, l'état accorde son autorisation soit d'une façon spéciale dans chaque cas déterminé, soit d'une façon générale sous forme d'instructions données au moment de l'entrée en fonctions ou à l'occasion d'un cas particulier.

La combinaison de deux fonctions de l'agent diplomatique : représenter son pays, protéger ses nationaux, fait qu'il peut être regardé par l'état étranger comme un magistrat de l'état qui l'a envoyé ; en conséquence, il est

[1] Morbuïl. Manuel des agents consulaires, p. 189.
Calvo. Dictionnaire : Nation.

qualifié pour faire des démarches directement auprès de l'état étranger et pour recevoir de la part de celui-ci des avis, des réclamations ou des garanties.

En juin 1895, à Tikovo près Moscou, une fabrique anglaise fut attaquée par la population indigène; le propriétaire, M. Crawshaw fut tué par la foule. L'ambassadeur anglais à Saint-Pétersbourg fit une réclamation au gouvernement russe et reçut de celui-ci l'assurance qu'une enquête complète aurait lieu et que des mesures seraient prises par les autorités locales pour empêcher de pareils désordres à l'avenir.

Lorsque l'agent diplomatique fait des démarches auprès du gouvernement étranger, il n'emploie pas nécessairement la voie diplomatique; il peut agir officieusement et chercher à obtenir la réparation dûe à son national par les moyens ordinaires en s'adressant aux autorités locales compétentes.

Ce n'est que lorsque le cas de protection est né qu'il intervient par la voie diplomatique auprès du ministre des affaires étrangères.

Quant à l'assistance pécuniaire, qui se règle entre l'état et son agent à l'étranger, celui-ci apparaît comme un magistrat du pays qui l'envoie chargé de distribuer des secours aux indigents.

La protection, comme nous venons de le voir, est exercée par le ministre public; dans certaines circonstances, les nationaux peuvent trouver la protection dont ils ont besoin dans le droit d'asile qui s'attache à l'hôtel de la légation.

Dans les limites fixées par les règles qui régissent l'exterritorialité, ce droit d'asile constitue un moyen de protection des nationaux; ainsi, pendantdes troubles, les personnes qui sont menacées d'un danger peuvent trouver un refuge dans l'hôtel de l'ambassade.

Ce moyen de protection est lui-même garanti par l'exterritorialité et l'inviolabilité des agents diplomatiques.

78. — Consulats. Nous avons étudié rapidement le développement du droit international dans notre esquisse historique et nous avons vu l'origine des consuls; pas n'est besoin de revenir sur ce point; il nous suffit de voir la raison d'être et les fonctions de ces agents internatio naux.

Un consulat ne peut être érigé qu'avec l'assentiment de l'état étranger; de même pour la transformation de consulats en consulats généraux ou en légations. Inversement, chaque état est souverain sur son territoire et a, en conséquence, le droit de refuser la création de consulats chez lui ou de déterminer le caractère, la limite d'activité de ceux-ci [1].

Si les ambassadeurs sont des agents politiques, les consuls sont des agents commerciaux; sauf mission spéciale, ils ne représentent pas l'état qui les a désignés. Il y a certaines différences entre leur situation et celle des ambassadeurs, par exemple : ils ne jouissent pas de l'exterritorialité. Les consuls sont plutôt des organes des relations entre nations qu'entre états [2]; ils ne sont pas agents diplomatiques; ils revêtent cependant cette qualité en Russie, où ils ont un examen spécial à passer comme pour les ambassades et légations [3].

Le rappel des agents diplomatiques n'entraîne pas celui des agents consulaires; lorsque ceux-ci se trouvent dans l'impossibilité d'accomplir leurs fonctions, il peuvent en

[1] Feuille féd. 1851, II, 459.
Calvo. Dictionnaire : Consuls.

[2] Bluntschli. *Op. cit.*, art 244.
Arrêt de la cour d'Aix du 14 août 1829 cité par Bry, *op. cit.*, p. 281.

[3] Annuaire diplom. russe 1861, p. 51.

charger un de leurs collègues, ce qui ne se peut pas pour les agents diplomatiques.

Les consuls sont des agents officiels de l'état qui les désigne; cependant les Etats-Unis emploient des agents commerciaux qui n'ont pas besoin d'exequatur et ne sont pas considérés comme consuls par l'état étranger.

Les consuls sont tout spécialement chargés de la protection de leurs nationaux, dont ils sont en quelque sorte les tuteurs et les chefs[1], le refuge suprême de tous les malheureux qui se trouvent en pays étranger[2].

Dans ce but, les consuls ont des fonctions variées qui, selon Bry, se divisent en quatre classes :

1. Celles dans l'intérêt du commerce.
2. En matière administrative — passeports, visa. légalisations, rapatriement, police sanitaire, etc.
3. En matière civile.
4. En matière judiciaire.

Ils cumulent donc les fonctions de plusieurs magistrats dans leur patrie.

Ils veillent particulièrement à l'exécution des conventions et traités internationaux concernant les relations commerciales; ils doivent donner aux nationaux tous les conseils qui peuvent leur faciliter l'exercice de leur profession et de leurs droits, pourvoir à ce que la justice leur soit rendue impartialement, donner des secours aux indigents et prendre soin des enfants mineurs; cette énumération n'est pas limitative ; chaque consul doit savoir ce qui convient le mieux pour arriver à une bonne protection des nationaux[3].

[1] P. Fiore. Nouveau Droit international public, IIIe partie, liv. II, ch. X.
[2] F. de Martens. Traité, vol. II, p, 119-120.
[3] F. de Martens. Traité, vol. II, p. 118.
Funck-Brentano et Sorel. Précis du Droit des gens, p. 82.

Les consuls sont en général des commerçants qui joignent à leurs occupations des fonctions consulaires; lorsque la protection devient assez étendue, par suite du nombre des sujets à protéger ou par sa nature même, pour que les consuls désignés parmi les commerçants soient incapables de l'exercer avec toutes les garanties nécessaires d'impartialité et de compétence, il faut choisir des consuls de carrière ou consuls envoyés.

Les capacités qu'on réclame des consuls varient suivant les pays.

L'Allemagne exige le premier examen de droit, plus trois ans de service intérieur ou de pratique comme avocat et deux ans au moins dans le service consulaire, enfin un examen.

Aux Etats-Unis, le Président, en vertu de l'act du 20 juin 1864 et sur un rapport adressé au Secrétaire d'état par une commission d'examen, nomme treize « consular clerks » et les assigne à différents consulats.

En Angleterre, il y a un examen devant les commissaires du service civil; on exige la connaissance du français et de la langue parlée au lieu où résidera le postulant.

En France, il faut, pour être admis comme élève-consul, être licencié en droit, bachelier ès-sciences physiques, âgé de vingt ans au moins et de vingt-cinq ans au plus et subir un examen spécial [1].

Les consuls ne doivent intervenir que lorsqu'il y a nécessité, il faut donc qu'il y ait « cas de protection »; ils peuvent prendre certaines mesures préventives, par exemple celles destinées à préserver la fortune de leurs nationaux contre un dommage éventuel.

Les consuls servent d'intermédiaires entre l'état et ses

[1] Annuaire diplomatique 1861, p. 51.

sujets indigents pour transmettre à ceux-ci les secours que l'état leur accorderait s'ils étaient restés sur son territoire; il sont donc chargés de la protection matérielle, de la distribution de subsides et du rapatriement des nationaux. Ils doivent suivre les règles établies par la législation de leur pays ou les conventions conclues à ce sujet, sans qu'il leur soit nécessaire d'avoir des ordres spéciaux pour chaque cas, à moins toutefois de complications ou de circonstances exceptionnelles.

Tel fut le cas de quatre soldats suisses au service de la France arrivés de Philippeville au Hâvre et tombés là à la charge du consulat suisse; le consul demanda au Conseil Fédéral des instructions pour le cas où ce fait se reproduirait [1].

Les consuls délivrent des passeports aux nationaux; cette autorisation est donnée aux consuls français par l'ordonnance du 25 octobre 1833 [2]; les consuls sont aussi qualifiés pour viser les passeports délivrés par d'autres consuls.

Cependant, aux Etats-Unis, les passeports ne sont délivrés par les consuls qu'en l'absence d'agents diplomatiques; mais ils sont visés par le consul résidant à l'endroit ou le visa est exigé ou, à défaut, par l'agent diplomatique [3].

Les consuls ont le droit d'exercer les fonctions notariales en tant qu'elles ne concernent que des nationaux et des affaires qui doivent être traitées avec leur pays d'origine. Le gouvernement genevois avait voulu contester ce droit au consul général français; le Conseil Fédé-

[1] Conseil Fédéral, en date du 26 février 1862, répondant à la dépêche du consul suisse au Hâvre du 19 février 1862.

[2] Feuille féd. 1851, II. 459.
CALVO. Dictionnaire : Consuls.

[3] W. BEACH-LAWRENCE. Etude sur la juridiction consulaire.

ral fit remarquer au canton de Genève que les consuls suisses avaient cette compétence à l'étranger, notamment en France et que le refus de la reconnaître aux consuls français aggraverait la position des consuls suisses en France [1].

Les consuls doivent prendre soin des successions laissées par les nationaux, de la fortune de ceux-ci lorsqu'ils sont absents.

La Confédération Suisse a conclu un traité consulaire avec le Brésil le 26 janvier 1861, dans lequel la liquidation des successions des citoyens suisses est remise aux consuls de la Confédération [2].

Wheaton et Calvo [3] posent en principe que les consuls peuvent élever des réclamations et même intenter une action dans les cas où les droits des nationaux seraient lésés, sans qu'ils aient besoin d'une autorisation spéciale ; celle-ci est nécessaire lorsqu'ils doivent recevoir une restitution pour le compte des individus protégés [1].

Nous pensons que cette théorie n'est pas juste : les droits d'un individu sont sa propriété, il peut y renoncer, il peut donc s'abstenir de poursuivre une réparation légitimement due en cas de lésion; nous nous en référons du reste aux principes que nous avons adoptés concernant la mise en œuvre de la protection.

Citons sans détails le cas du consul général danois qui intervint auprès du Conseil des prises à Paris, en 1800, dans un procès dirigé par des corsaires contre une prise danoise. Le tribunal des prises écarta cette inter-

[1] Cons. Fédéral, 28 juillet 1854.

[2] Rec. officiel, VII, 243-261.
Feuille féd., 1862, I, 105, 116, 467; 1864, I, 281, 453.

[3] Wheaton's Reports, vol. VI, p. 168.
Calvo. Dictionnaire : Consuls.

vention sur un rapport de Portalis, où nous lisons à peu près ce qui suit :

D'après les principes du droit politique, la mission du consul est essentiellement bornée aux bons offices d'un protecteur qui recommande et ne s'étend pas aux actes d'un fondé de pouvoirs qui régit et dispose. Il peut faire des recommandations et donner des instructions, mais pour agir plus spécialement dans des contestations entre des Français et ses nationaux, il faut un pouvoir spécial de ces particuliers [1].

Le consul agira toujours avec tact et prudence; il a le choix des moyens que le droit international met à sa disposition et il en peut user, du simple avertissement officieux jusqu'à l'appel aux forces militaires de son pays qui se trouvent dans le voisinage, lorsqu'il y a danger manifeste pour son état, ses nationaux ou les biens de ceux-ci [2].

Toute spéciale est l'activité des consuls en ce qui concerne les navires.

Les navires sont exterritorialisés; la protection leur est accordée directement par l'état, le consul n'est pour eux qu'un magistrat appartenant aux autorités de leur pays, qui a certaines attributions et certaines compétences en droit maritime national. Ils remplissent donc pour les navires les fonctions de magistrats du pays d'origine.

Les navires sont si bien exterritorialisés que, lorsqu'un marin employé sur un navire étranger commet une infraction dans les eaux d'un état tiers, le consul chargé de protéger ce marin devra s'efforcer d'obtenir le concours du pays auquel le navire appartient [3].

[1] Warden. On consular establishments, p. 116.
[2] Moreuïl. Manuel, p. 116.
[3] Phillimore. Commentaires, t. II, p. 285.

En cas de naufrage, les consuls sont autorisés à prendre toutes les mesures nécessaires pour le sauvetage ou la conservation du navire et de sa cargaison; ils peuvent procéder à la vente des objets sauvés et surveiller la liquidation; ils rendent compte aux intéressés par l'intermédiaire de leur gouvernement et sont responsables de leur gestion.

Ce que nous avons dit de la protection des étrangers par les ambassadeurs s'applique aux consuls, en tenant compte des différences fondamentales existant entre les agents diplomatiques et les agents consulaires.

En Orient, les consuls ont des pouvoirs plus étendus que dans les pays occidentaux; le régime consulaire y est envisagé à un point de vue tout à fait particulier. Nous examinerons cette protection un peu spéciale dans un chapitre postérieur entièrement consacré à ce sujet.

79. — Conventions et traités. Les traités sont devenus si nombreux qu'il serait impossible d'en faire ici une étude complète; nous nous bornerons à en examiner les clauses qui ont rapport à la protection, ainsi qu'à énumérer les principales conventions internationales sur cette matière.

Les lois protègent les citoyens; mais quand ceux-ci s'expatrient, toutes les lois de leur pays ne peuvent les suivre et les défendre; aussi a-t-on recours aux conventions internationales [1]; c'est ainsi que des traités fixent le droit consulaire, étendent, limitent, règlent la protection.

Les traités sont un moyen de protection préventive, mais ils peuvent aussi avoir une influence répressive.

En 1883, quelques Suisses habitant l'Equateur ont dû s'inscrire au consulat des Etats-Unis pour éviter l'obliga-

[1] Wheaton. Eléments, p. 136.

tion du service militaire ; mais comme cela ne pouvait se faire que si un traité existait entre la Suisse et l'Equateur, le Conseil fédéral suisse s'est hâté de faire des démarches dans ce sens et a obtenu un modus vivendi avec clause de réciprocité jusqu'au moment où le traité fut signé, le 22 juin 1889 [1].

Les traités doivent mentionner les personnes qu'ils visent ; en l'absence de toute désignation, ce sont les individus seuls qui en bénéficient ; les personnes morales doivent y être indiquées pour pouvoir en profiter.

Les clauses de protection peuvent être stipulées dans tous les traités, quelle que soit leur nature ; elles sont dans quelques-uns des clauses accessoires, dans d'autres elles sont principales, c'est-à-dire qu'elles font seules l'objet du traité.

Dans les traités de paix, d'alliance, la protection des nationaux peut être prévue et réglée, mais elle ne sera qu'accessoire ; elle est principale dans d'autres traités tels que ceux d'établissement, de commerce, d'amitié, consulaires, de navigation, de juridiction, d'extradition, d'exequatur des jugements, d'assistance pécuniaire ou judiciaire, etc.

A propos des traités de commerce, Fiore [2] s'en déclare l'adversaire ; il professe le libre échange « qui rendra inutile ces traités. »

Son idée est fort belle ; mais nous ne pouvons devancer les temps et nous sommes forcés de conclure de telles conventions afin de protéger les nationaux qui, sans cela et en dépit des plus belles théories, se trouveraient souvent dans une situation fort peu avantageuse à l'étranger.

[1] Recueil officiel, nouvelle série, 2e partie, I, 194.
[2] Nouveau Droit international public, 1re partie, liv. III, chap. VI.

Tous ces traités diffèrent par leur objet et la nature des circonstances qui les font naître; mais on peut trouver dans tous des clauses typiques qui, basées sur un même principe, y apparaissent avec certaines modifications.

Les deux clauses que l'on rencontre le plus fréquemment sont celle de réciprocité et celle du traitement de la nation la plus favorisée.

80. — La réciprocité peut être envisagée sous deux formes. On peut distinguer la réciprocité législative ou de fait, comme c'est le cas en Allemagne, Autriche, Serbie, Suède; il y a en second lieu la réciprocité diplomatique, c'est-à-dire établie par les traités, ainsi qu'elle est admise en France, Belgique, Luxembourg et quelques cantons suisses.

Enfin quelques pays reconnaissent aux étrangers l'égalité complète avec les nationaux : Espagne, Italie, Pays-Bas, Roumanie, Russie.

Les traités que signent ces divers pays sont naturellement inspirés des principes qui gouvernent leur législation. L'usage a cependant consacré dans beaucoup de traités une réciprocité complète [1].

La réciprocité doit être distinguée avec soin de l'harmonie de législation.

Deux états stipulent qu'ils traiteront les nationaux respectifs de l'autre comme les leurs propres; il y a réciprocité proprement dite.

Deux états s'engagent à introduire dans leur législation des principes uniformes sur certaines matières : il semble qu'il y ait réciprocité, il y a en réalité harmonie de législation.

On ne peut entendre par réciprocité le fait qu'un état

[1] Funck-Brentano et Sorel. Précis, p. 181.

s'engage à traiter les nationaux de l'autre comme ce dernier traitera les sujets du premier; en effet, il se pourrait avec ce système que les nationaux du second fussent mieux traités dans le premier que les propres citoyens de celui-ci [1]. Ce système serait donc condamnable; la totalité des droits dont jouissent les citoyens est la limite de ceux qui peuvent être reconnus aux étrangers.

L'harmonie de législation nécessite des modifications dans la législation de l'un ou des deux états contractants; la réciprocité consiste simplement dans l'application des lois d'un état aux nationaux de l'autre avec engagement par ce dernier d'user en retour du même procédé.

L'harmonie ou uniformité de législation est préférable en matière de commerce, faillites, etc.; la réciprocité est seule juste en matière civile et seule admissible sur les points d'ordre public.

81. — Le traitement de la nation la plus favorisée se trouve stipulé dans la plupart des traités de commerce; l'état qui l'insère dans une convention avec un autre état s'engage à accorder à ce dernier tous les avantages qu'il pourra reconnaître dans l'avenir à d'autres pays. Cette clause doit restreindre ses effets aux traités conclus sur des objets de même nature; ainsi, lorsqu'elle est prévue dans un traité de commerce, elle ne peut être invoquée par le co-contractant pour d'autres points que ceux prévus au dit traité.

C'est un moyen fort commode d'appliquer à des états des conventions conclues avec d'autres; car au lieu de discuter un long traité, il suffit alors de stipuler cette seule clause.

[1] Conseil féd., 29 sept. 1849, 27 mars 1850, 21 mars 1851.

Le 12 novembre 1878, le Conseil fédéral a dénoncé le traité d'amitié, de commerce et d'établissement conclu entre la Belgique et la Suisse le 11 décembre 1862; les deux gouvernements ont, en revanche, signé un arrangement aux termes duquel, à partir de l'expiration du traité, les deux états se traiteraient réciproquement sur le pied de la nation la plus favorisée en ce qui concerne les matières réglées par le dit traité [1].

Les clauses des conventions peuvent varier à l'infini; mais les plus fréquentes et les plus simples sont les deux que nous venons de citer.

82. — Les traités qui contiennent des mesures de protection sont fort nombreux et variés, soit qu'ils aient un caractère général comme les conventions consulaires, soit qu'ils prévoient des détails de législation ou des cas spéciaux.

Des traités établissent la correspondance directe entre autorités de pays voisins et restreignent l'emploi de la voie diplomatique; nous en avons cité quelques-uns.

D'autres concernent le rapatriement et la distribution de secours aux nationaux à l'étranger; — art. 8. al. 2 du traité d'établissement germano-suisse du 31 mai 1890; déclaration austro-suisse des 21/28 octobre 1887. — Nous avons aussi mentionné quelques-uns de ces traités quand nous avons parlé de la protection par l'entremise de l'état étranger [2].

Le traité d'établissement germano-suisse ne touche aucune des matières du droit civil et ne concerne que la garantie du droit d'établissement et l'acquisition de biens, y compris les immeubles. De sorte que les traités conclus

[1] Feuille féd., 1879, II, 262; 1880, II, 598.
[2] Cf. pages 103 ss.

individuellement entre la Suisse et les états allemands sur les faillites restent en vigueur [1].

Convention entre la Suisse et la Bavière abolissant la nécessité de produire des papiers de légitimation en franchissant la frontière [2].

Dans le traité conclu le 27 août 1877 entre les Pays-Bas et la Suisse, le protocole additionnel renfermait des réserves au sujet de l'art. 1er, entre autres celle-ci : .....

..... 4°. Enfin chaque état conserve aussi la faculté d'extrader les malfaiteurs qui ne sont pas ressortissants du pays même.

La Commission du Conseil des Etats s'opposa à cette quatrième clause, attendu que les délits n'y étaient pas déterminés. Le ministre des affaires étrangères néerlandais a donné l'assurance que l'extradition n'était pas admise pour les délits politiques et que les Pays-Bas ne concluaient pas de convention sur cette matière avec les pays dont le droit pénal avait un caractère inhumain. Sur ces assurances, la ratification eut lieu [3].

Les traités d'établissement sont en nombre incalculable; chaque pays plus ou moins civilisé en conclut avec la plupart des états que ses nationaux fréquentent; la Suisse en a plus de 21.

Ils peuvent tous être considérés comme réglant la protection des nationaux à l'étranger; leur développement prouve suffisamment la préoccupation constante des nations en faveur de leurs membres résidant hors du territoire.

Parmi les conventions d'un caractère plus spécial, citons :

[1] Feuille fédérale, 1882, II, 708.
[2] *Idem*, 1879, II, 544.
[3] *Idem*, 1878, III, 131 ; 1879, II, 479.

Convention entre la Prusse et la Suisse, du 24 septembre 1860, supprimant les patentés des voyageurs de commerce[1].

Convention italo-suisse du 16 février 1881, concernant le séjour et l'établissement des employés du Gothard et fixant leur domicile au lieu de leur résidence, sinon à un domicile élu[2].

Convention entre Baden et la Suisse du 27 juillet 1852, préservant les employés des chemins de fer de la double imposition.

Convention entre les Etats-Unis d'Amérique et la Suisse du 18 mai 1847, abolissant la traite foraine. De même entre l'Italie et la Suisse, le 11 août 1862, confirmant le traité sardo-suisse du 16 mars 1816[3].

Des règles concernant les successions sont comprises dans des traités consulaires, par exemple dans celui conclu entre le Brésil et la Suisse le 26 janvier 1861[4] ou dans des traités d'établissement.

Des conventions ont été conclues par les Etats-Unis avec plusieurs puissances relativement au sauvetage des navires nationaux; les consuls en ont été chargés[5].

Enfin, pour clore cette énumération, ajoutons que les prestations militaires ont aussi fait l'objet de traités :

Convention franco-suisse du 23 juillet 1879[6].

Déclaration des Pays-Bas et de la Suisse des 4/30 août 1862, exemptant du service militaire les nationaux de l'autre état[7].

[1] Recueil officiel, VI, 596.
[2] Feuille féd., 1883, II, 855.
[3] *Idem*, 1862, I, 486; II, 716, III, 118.
Recueil off., VII, 302, 370, 372.
[4] Feuille féd., 1862, I, 105, 116, 467. Rec. off., VII, 243-261.
[5] W. Beach Lawrence. Etude sur la jurid. consulaire.
[6] Salis. Le Droit fédéral suisse, I, 325.
[7] Feuille féd., 1862, II, 17; 1862, III, 331.

83. — Nous citons ici pour mémoire la faculté qu'a chaque état de prendre des mesures préventives de protection par voie législative.

Ce sujet n'a pas lieu d'être discuté, puisque chaque état a la liberté de législation, de même qu'il a celle de contracter des engagements et de stipuler des droits avec les autres pays.

Les états pourront légiférer sur l'émigration et les garanties dont il conviendra de l'entourer; de même sur tous les faits qui toucheront aux intérêts des nationaux à l'étranger.

Nous avons déjà vu que les pays établissaient des lois assez sévères destinées à régler les rapports des sujets résidant hors du territoire avec leur patrie et soumettant le lien de la nationalité à certaines conditions à remplir par les citoyens.

L'état, pour autant qu'il ne porte pas atteinte aux droits naturels et sacrés de ses sujets, peut prendre toutes les dispositions qu'il juge convenables et nécessaires pour améliorer ou sauvegarder les droits de ses ressortissants à l'étranger.

Il agira par voie législative ou contractuelle, suivant que les circonstances rendront opportune l'une de ces voies plutôt que l'autre.

84. — Institutions internationales.

Mettons de côté l'exterritorialité et l'inviolabilité, qui sont cependant des institutions internationales destinées à protéger certains nationaux à l'étranger.

L'exterritorialité suffit à elle seule pour couvrir entièrement un national; elle est sanctionnée par les moyens de garantie du droit des gens, mais elle doit être étudiée à part comme une notion discutée et discutable;

nous nous bornerons à la mentionner, de même que l'inviolabilité qui l'accompagne.

Parmi les institutions internationales, les principales sont : le passeport, le sauf-conduit, la sauvegarde, la licence, le pavillon.

85. — Le passeport est de beaucoup la plus importante et la plus répandue.

C'est une pièce délivrée par l'état à ses nationaux, destinée à établir leur identité et à leur assurer une libre circulation ainsi que la protection des autorités étrangères et des agents de l'état à l'étranger.

En temps de paix, le passeport « sert pour plus grande « assurance, et pour éviter toute discussion ou pour « dispenser de quelque défense générale » (Vattel)[1].

Le passeport par sa nature même, et servant à la justification de l'identité du titulaire, n'est pas transmissible, il est strictement personnel; il porte généralement le signalement de la personne qui en bénéficie.

Dans le pays d'origine, il est délivré par les autorités que fixe la loi ; à l'étranger, il l'est par les agents diplomatiques ou consulaires suivant les pays, ou indifféremment par les uns ou les autres.

Il est soumis à la formalité du visa; celle-ci se fait par les agents qui ont le droit de délivrer le passeport. Lorsque ce dernier est visé, il constitue un papier de légitimation indicatif de nationalité, sauf quand il porte la mention que le titulaire n'est pas sujet du pays qui l'accorde.

La garantie donnée par le visa est assez grande pour que l'on exige que le passeport soit visé par l'agent diplomatique ou consulaire compétent pour la localité que le bénéficiaire a l'intention d'habiter.

[1] Le Droit des gens, liv. III, chap. XVII, § 265.

Le passeport est accordé aux nationaux ; chaque pays détermine les conditions requises pour la délivrance de cette pièce, en même temps qu'il indique les autorités compétentes pour l'expédier ; en France, art. 1er de l'ordonnance du 25 octobre 1833 [1].

Un gouvernement refusera un passeport à un individu qui fut son sujet et dont il conteste actuellement la nationalité. La Prusse refusa des passeports à deux Prussiens, Gabriel et Plan, qui séjournaient depuis 33 ans à Lausanne, alléguant qu'ils étaient depuis trop longtemps hors de Prusse pour pouvoir être encore considérés comme Prussiens [2].

Bien que, dans son essence, le passeport soit un moyen de fixer la nationalité, il faut admettre la possibilité de délivrer de semblables papiers aux étrangers.

Certains pays se reconnaissent le droit d'accorder des passeports aux étrangers ; d'autres tolèrent ce système ; d'autres enfin l'interdisent.

Les consuls français sont autorisés, quand les lois ou usages du pays ne s'y opposent pas, à délivrer des passeports pour la France aux étrangers qui en font la demande, dit Moreuïl [3] ; ces mêmes agents peuvent aussi viser pour la France des passeports expédiés par des autorités étrangères.

La Suisse tolère la délivrance de passeports aux étrangers, tout en rendant responsables des conséquences de ce fait les cantons qui l'ont employé ; les titulaires y sont désignés comme étrangers, ils n'ont pas le droit de les renouveler ou de les prolonger et ils n'ont du fait de ces papiers aucun droit à la protection de la Confédération [4].

[1] Moreuïl. Manuel, p. 122.
[2] Ullmer. Le Droit public suisse, II, 1144.
[3] Manuel des ag. cons. franç. et étrangers, p. 122.
[4] Feuille féd., 1875, IV, 624 ; 1876, II, 347.

Les Etats-Unis d'Amérique disposent que le Département d'Etat n'est pas obligé de délivrer des passeports et qu'en tout cas il n'en peut expédier qu'aux citoyens de l'Union [1].

La nationalité doit nécessairement être bien déterminée pour qu'il y ait lieu d'accorder un passeport; aussi faut-il faire toutes réserves pour les cas où un doute peut exister sur l'origine de la personne qui en réclame le bénéfice.

Le Consulat général suisse à Saint-Pétersbourg demandait au Conseil fédéral s'il fallait accorder un passeport à une personne d'origine suisse que le gouvernement russe considérait comme Russe et qui désirait quitter la Russie avec toutefois l'intention d'y revenir; le Conseil fédéral répondit que le passeport pouvait être accordé à toute personne justifiant de sa qualité de citoyen suisse, même en cas de double indigénat [2].

Le passeport peut être général ou spécial, c'est-à-dire être valable pour tous les lieux ou être restreint à certaines localités.

Un passeport peut être annulé ou révoqué; il le sera par les mêmes autorités qui l'ont expédié ou par des autorités de même degré hiérarchique.

En temps de guerre, le passeport se rapproche du sauf-conduit; c'est une espèce de privilège qui donne aux personnes le droit d'aller et de venir en sûreté [3].

Le passeport est essentiellement personnel : il s'applique au voyageur, à sa suite et à ses bagages.

Le titulaire ne compromet pas son caractère national quand il demeure contre son gré sur le territoire ennemi

[1] SALIS. Le Droit fédéral suisse, I, 324.
[2] Conseil fédéral, 7 mai 1877. Feuille fédérale, 1878, II, 659.
[3] VATTEL. Le Droit des gens, liv. III, ch. XVII, § 265.

plus longtemps que ne le permet le passeport ; s'il y reste volontairement, il devient passible des lois ordinaires de la guerre.

Ce sont les autorités militaires qui délivrent ces passeports [1].

Aux Etats-Unis, la violation du passeport est punie, d'après un acte du Congrès, de 1790, de 3 ans d'emprisonnement et de l'amende.

On a souvent parlé de supprimer le passeport ; dans quelques pays, la nécessité de le produire et le visa ont été abolis. En 1863, le rapport de la commission de gestion à l'Assemblée fédérale suisse disait : « En Europe, « il n'y a plus que la France et la Russie qui pour les « passeports exigent le visa de leur légation à l'étranger « — la légation russe l'accorde gratuitement [2]. »

Aujourd'hui il n'y a que la légation russe qui l'exige encore.

Les formalités de la production du passeport sont souvent longues, celles du visa sont de plus coûteuses ; quant à leur utilité, elle est absolument nulle.

Le passeport doit être maintenu ; il est nécessaire en effet que les nationaux qui vont s'établir à l'étranger soient munis de papiers de légitimation ; quant aux sujets en séjour ou même en passage, l'état étranger peut

[1] Vattel, *loc. cit.;* Bluntschli, *op. cit.*, art. 675.
Grotius. Le Droit de la guerre, III, 21, §§ 14, 20, 22.
Pufendorf. Droit de la nature, liv. VIII, ch. 7, § 13.
Wheaton. Eléments, p. 4, ch. 2, § 25.
Phillimore. Commentaires, t. III, § 98-101.
Rutherfort. Instit., b. 2, ch. 9, § 22.
G. F. de Martens. Précis, § 292-4.
Heffter. Droit internat. européen, § 142.
Klüber. Droit des gens, § 275.

[2] Feuille fédérale, 1864, I, 534.

réclamer d'eux dans certaines circonstances la justification de leur identité.

C'est donc la production du passeport à la frontière et le visa qu'il faut abolir; la première de ces deux formalités n'est plus usitée, c'est contre la seconde qu'il faut agir.

C'est dans ce sens que les cantons suisses répondirent à une circulaire du Conseil fédéral du 16 janvier 1861 qui leur demandait s'ils accepteraient les mesures d'initiative que le Conseil fédéral pourrait prendre afin d'arriver à la suppression des passeports entre la Suisse et l'étranger [1].

86. — Sauf-conduit. Il est de deux espèces; délivré en temps de paix ou en temps de guerre.

En temps de paix, c'est la permission donnée par une autorité publique d'aller dans un endroit, d'y séjourner et d'en revenir sans crainte d'être arrêté. Il est accordé à des personnes dont la liberté est menacée pour une cause quelconque, par exemple à des personnes expulsées.

En temps de guerre, c'est une permission que donne l'autorité militaire compétente de passer sur un territoire occupé par les troupes qu'elle commande.

Tandis que le passeport est un complément de garantie, le sauf-conduit est une garantie nécessaire; il se délivre à des gens qui, sans cela, ne pourraient aller en sûreté dans les lieux où celui qui l'accorde est le maître.

Le passeport est expédié sous forme d'un ordre de protection donné aux autorités du pays d'origine et d'une demande de protection aux autorités étrangères, c'est-à-dire qu'il s'adresse plutôt au gouvernement étranger; le sauf-conduit est une restriction du droit personnel de celui qui l'accorde, c'est un engagement de lui à ne pas faire certains actes.

[1] Feuille féd., 1861, I, 94; 1862, II, 272.

Le passeport est exclusivement personnel. Lorsque le sauf-conduit s'applique à une personne y désignée, il ne peut être transmis à une autre; lorsque le sauf-conduit s'applique à des choses — en quoi il diffère du passeport — il est permis de le transmettre à une autre personne pourvu que le nouveau porteur n'en soit pas indigne.

Le pouvoir de donner un sauf-conduit émane de la souveraineté ; il peut être délégué. Ainsi des officiers peuvent en accorder pour l'étendue de terrain qu'ils ont sous leurs ordres.

Le sauf-conduit peut être général, soit par rapport au lieu, soit relativement au temps ou aux objets qui y sont désignés : il doit alors être expédié par l'autorité suprême du pays; il peut être limité et il rentre alors dans la compétence des officiers ou des autorités dans les limites de leurs pouvoirs.

Le sauf-conduit ne peut être étendu au-delà de ses mentions de lieux, d'objets et de durée sans risques de la part du bénéficiaire.

Le sauf-conduit étant un acte de souveraineté indépendant de la personnalité de celui qui l'accorde, n'expire pas à la mort de ce dernier; il cesse, en revanche, à ce moment-là s'il a été accordé à bien plaire ou, selon l'ancienne formule, « pour autant de temps qu'il nous plaira »[1].

Le sauf-conduit peut être révoqué ou annulé; l'appréciation de l'opportunité ainsi que cette mesure elle-même appartiennent aux autorités qui l'ont accordé ou à des autorités de même degré hiérarchique dans l'état.

Celui qui accorde le sauf-conduit ne doit pas le violer lui-même; bien plus, il doit défendre celui à qui il l'a

[1] Vattel. Le Droit des gens, liv. III, ch. XVII, § 277.

donné et punir ceux qui lui feraient violence, en les obligeant à réparer le dommage éventuel.

Aux Etats-Unis, la violation du sauf-conduit est punie comme celle du passeport.

87. — Sauvegarde. C'est d'après Calvo [1], un ordre spécial de protection destiné à protéger des personnes ou des choses placées dans une situation exceptionnelle, et délivré par un général investi d'un commandement.

Tandis que le passeport s'accorde plus spécialement à des personnes, le sauf-conduit à des biens meubles, la sauvegarde a en vue plus particulièrement la protection des immeubles.

Les biens-fonds sont attachés au territoire, dont ils suivent le sort; maintenant la guerre se fait non contre le pays mais contre les armées et l'on ne fait aucune difficulté pour préserver, autant que cela est possible, les immeubles du fléau de la guerre.

On accorde les sauvegardes principalement aux édifices publics, musées, bibliothèques, à des propriétés amies ou neutres, et même à des biens-fonds ennemis.

C'est une mesure fort sage et souvent employée dans les assauts afin de prévenir les excès des soldats.

Les agents diplomatiques et consulaires peuvent demander le bénéfice de cette institution pour leurs biens, comme celui des sauf-conduit et passeport pour eux-mêmes. On ne le leur refusera que s'il y a nécessité absolue de le faire, ce dont l'autorité qui a le pouvoir d'y satisfaire est seule juge [2].

La sauvegarde peut être de deux sortes :

effective, lorsqu'elle consiste dans l'envoi de forces destinées à couvrir les objets placés sous la sauvegarde :

[1] Dictionnaire : Sauvegarde.

[2] Funck-Brentano et Sorel. Précis, p. 370.

ces soldats ainsi détachés sont inviolables et lorsque l'adversaire devient maître du lieu, il doit les renvoyer sans dommage ;

écrite, lorsqu'elle consiste dans la défense faite par le commandant de toucher aux objets sauvegardés ; on dresse parfois des « poteaux de sauvegarde » ou « de neutralité » pour indiquer ce privilège.

La sauvegarde est soumise pour le surplus aux mêmes règles que le sauf-conduit et le passeport.

Comme elle ne s'accorde que dans des circonstances très spéciales et qu'elle a une importance considérable, ceux qui la violent sont sévèrement punis. Le Règlement des Etats-Unis pour le service des armées en campagne, du 10 avril 1800, prévoit dans son art. 55 pour les violateurs des sauvegardes la peine de mort.

88. — Licence. Cette institution s'appliquant surtout aux navires, nous l'examinerons très brièvement.

Les navires sont exterritorialisés et en conséquence protégés par cela même ; cependant en temps de guerre, il faut qu'une protection plus positive intervienne. Le commerce entre ennemis est arrêté; entre neutres et belligérants considérablement restreint ou gêné. Il est de bonne économie politique de ne faire supporter aux particuliers que le minimum des maux que l'état doit subir ; aussi y a-t-il lieu, dans certaines circonstances, de permettre le commerce et de protéger les commerçants. Ce sont les licences qui ont cette mission ; elles préservent les navires de la capture et leur permettent quelquefois de se soustraire au blocus.

Wheaton [1], se plaçant à un point de vue strictement

[1] Wheaton. Eléments, t. I, p. 334.
Wheaton's. Reports, t. II. p. 143 ; t. IV, p. 100.
Cranch's. Reports, t. VIII, p. 181, 203.

juridique et théorique, repousse cette institution, prétendant que tout rapport d'un individu avec une nation ennemie de la sienne doit être interdit et que le fait même de rechercher la licence constitue une sorte de trahison, puisque l'individu enfreint la règle qui lui interdit les relations avec l'adversaire.

Les raisons économiques qui combattent ce principe suffiraient à le faire repousser s'il n'était faux en lui-même. En effet, la guerre existant entre états, rien n'empêche les particuliers de rester en relations avec l'ennemi. Il est défendu de favoriser celui-ci, ce qui serait une trahison; dans ces limites, la liberté de l'individu est entière.

Les règles de la sauvegarde s'appliquent à la licence pour ce que ces deux institutions ont de commun ou d'analogue.

89. — Pavillon. Le navire se trouve protégé par sa nationalité même; il est indispensable qu'un navire se rattache à un pays, sinon il est considéré comme pirate, avons-nous dit; il faut en plus que sa nationalité soit bien établie et visible. Les livres de bord servent à l'établir, le pavillon sert à la montrer.

Le pavillon constitue une présomption de nationalité; si celle-ci est confirmée par les livres de bord, elle est pleinement établie. De même que le passeport, le pavillon est indicatif de nationalité; un navire qui voyage sous le pavillon et le passeport d'une nation étrangère est considéré comme sujet de cette dernière. L'état qui confère son pavillon à un navire étranger contracte une obligation de protection; vis-à-vis des autres états ce navire jouira de tous les droits et privilèges attachés à la nationalité du pays dont il porte les couleurs.

Nous avons cité le cas des vaisseaux des villes alle-

mandes naviguant sous pavillon danois pour être ainsi préservés des pirates[1].

La nationalité peut être prouvée contre le pavillon. Pendant la guerre franco-allemande, un navire des missions de Bâle, *la Palme*, naviguait sous pavillon allemand. Il fut pris par les Français dans la Manche; la prise était bonne, mais le navire fut relâché, car il put prouver son origine et sa véritable nationalité[2].

Il s'est posé pour la Suisse la question de savoir s'il était opportun d'avoir un pavillon sur mer.

Une demande fut adressée au Conseil fédéral en juin 1889 par un nommé Ch. Messing, ex-capitaine dans la marine allemande; cette demande fut appuyée par plusieurs compagnies d'assurances. Elle fut cependant repoussée. En effet, en 1864, des Suisses établis dans divers ports avaient fait une demande semblable. Le Conseil fédéral avait proposé à l'Assemblée fédérale, par message du 25 novembre 1864, un arrêté permettant la création du pavillon suisse et donnant au Conseil fédéral pleins pouvoirs pour l'exécution de cet arrêté. Le Conseil fédéral essuya un échec; on ajourna la proposition en invitant le Conseil fédéral à se mettre en relation avec les puissances maritimes. La Suisse n'a pas, disait-on, de législation maritime; cela demanderait du temps et amènerait beaucoup de difficultés si l'on voulait en créer une; la Confédération n'a pas de ports: elle serait toujours dans la dépendance des pays côtiers[3]. Depuis lors il n'a plus été question de cela.

Le pavillon est soumis aux mêmes règles que le passeport, sauf la destination spéciale que lui donnent certains usages maritimes, comme par exemple le salut.

[1] Bry. Précis élémentaire, p. 214.
[2] *Idem*, p. 501.
[3] Feuille féd., 1889, IV, 679; 1890, II, 195.

SECTION III

Moyens temporaires ou répressifs.

Sommaire : 90. Généralités. — 91-94. *Moyens absolument pacifiques :* 91. Classification ; 92. Ceux dont l'emploi est réservé à l'état réclamant; 93. Ceux qui nécessitent la participation d'un état tiers; 94. Ceux qui revêtent la forme d'institutions internationales. — 95. Moyens qui, sans faire cesser l'état de paix, revêtent la forme de mesures effectives. — 96. Moyens qui font cesser l'état de paix.

90. — Lorsqu'en dépit de toutes les précautions un cas de protection s'est produit, l'état doit faire tout ce qui est en son pouvoir pour arriver à une solution satisfaisante et juste.

Tout cas de protection n'est pas un conflit, mais peut le devenir. Aussi les moyens diffèrent-ils lorsqu'une contestation conserve l'apparence d'une simple discussion d'intérêts ou qu'elle prend un caractère plus aigu.

Les agents diplomatiques ou les autorités par la correspondance directe règlent la question sans difficulté dans le premier cas; dans le second au contraire, l'état emploie les moyens de contrainte internationale.

C'est de ces derniers que nous voulons parler.

Ils sont multiples et très variés dans leur application; il faut donc bien déterminer le cas et la nature de la réparation à obtenir avant de prendre une voie spéciale.

Tous ces moyens se basent sur le droit ou sur la force. Les moyens de droit sont préférables aux moyens violents et ils doivent être employés les premiers [1]. La force n'est

[1] Vattel. Le Droit des gens, liv. II, ch. XVIII, § 339.
F. de Martens. Traité, t. III. p. 129.
Bluntschli. Le Droit internat. codifié, art. 473.

appelée qu'à suppléer à des moyens qui se montrent réellement insuffisants. Il est, en effet, certains cas où l'emploi de la force ne produirait plus le résultat voulu ou bien ferait plus de mal que le cas ne le nécessite. Il y a avantage à user de la persuasion et d'une discussion courtoise pour parvenir à un résultat équitable; si l'autorité d'un seul pays ne suffit pas, rien n'empêche la collaboration d'autres gouvernements dont les idées sont semblables et dont l'influence, les démarches, les menaces même, s'il en est besoin, suffiront pour provoquer la solution juridique des conflits en matière de protection.

Il est évident que ce mode de faire ne donne de bons résultats que lorsque les adversaires comprennent la portée de leurs actes internationaux et ont une connaissance assez grande du droit des gens; vis-à-vis de certains peuples la force sera seule un argument de poids; l'état appréciera l'opportunité de son emploi.

Il est utile d'établir un groupement de ces moyens de contrainte de façon à pouvoir rendre plus claire l'énumération, souvent fort longue, que se bornent à faire la plupart des auteurs.

D'après F. de Martens [1], nous adopterons la classification de ces moyens par rapport à leurs effets sur les relations internationales.

Nous distinguons trois catégories :

1. Ceux qui sont absolument pacifiques.

2. Ceux qui, sans faire cesser l'état de paix, prennent la forme de mesures effectives.

3. Ceux qui font cesser l'état de paix.

91. — Moyens absolument pacifiques. Nous distinguons trois groupes de moyens dont l'action ne fait pas cesser l'état de paix. Ce sont :

[1] Traité de Droit international, t. III, p. 132.

a) Ceux dont l'emploi est réservé à l'état réclamant;
b) Ceux qui nécessitent la participation d'un état tiers;
c) Ceux qui revêtent le caractère d'institutions internationales.

La simple indication de ces moyens sera suffisante; il n'y a pas, dans le droit international, de procédure spéciale à la protection; tous s'appliquent à la discussion de n'importe quel conflit.

92. — *a)* Ceux dont l'emploi est réservé à l'état réclamant.

Les négociations directes.

Entrevues de souverains, conférences, congrès.

Notes, explications, observations, représentations, avertissements, menaces.

Publication des pièces et actes relatifs au litige. Ce moyen est proposé par P. Fiore comme une sorte d'arbitrage où l'opinion publique serait l'arbitre [1].

Intervention amiable.

Suspension des relations et rappel des agents diplomatiques.

La protection peut-elle justifier une intervention?

Heffter se déclare l'adversaire de toute intervention et le répète constamment dans son « Europäisches Völkerrecht ».

Calvo[2] estime qu'il ne faut pas juger la chose théoriquement et qu'il faut descendre à la pratique pour examiner chaque cas, que, d'une façon générale, la protection peut amener une intervention si elle se base sur un droit strict.

Funck-Brentano et Sorel l'admettent aussi [3], de même

[1] Nouveau Droit intern. publ., II part., liv. I, ch. VII, p. 206.
[2] Calvo. Dictionnaire : Intervention.
[3] Précis du Droit des gens, p. 218-219.

que Bry[1] qui la restreint aux cas ou la conservation de l'état est en jeu. Ce dernier auteur cite l'opinion de Wellington qui déclare « que son gouvernement ne voulait « pas censurer les affaires intérieures d'un état indépen- « dant à moins qu'elles ne soient incompatibles avec les « intérêts essentiels des sujets de Sa Majesté ».

Il ne s'agit ici que de l'intervention diplomatique de l'état réclamant; nous pensons qu'elle est parfaitement justifiée dans les cas de protection qui ne peuvent se régler d'une autre façon.

93. — *b)* Ceux qui nécessitent la participation d'un état tiers.

Bons offices, requis ou offerts. Ce moyen a été l'objet d'un vœu des plénipotentiaires réunis au Congrès de Paris, le 14 avril 1856[2].

Médiation

Action commune de plusieurs gouvernements.

Sommation par les neutres.

Menaces des grandes puissances.

Intervention tierce. Ce que nous avons dit plus haut de l'intervention de l'état réclamant est également applicable à cette forme de contrainte internationale.

Tous les moyens que nous venons d'énumérer aboutissent à l'une des trois alternatives :

la prise en considération de la réclamation;

la renonciation du réclamant en face de l'impossibilité d'obtenir une solution satisfaisante;

la transaction ou compromis.

[1] Précis élémentaire, p. 123-125.

[2] Bluntschli. *Op. cit.* art. 484.

F. de Martens. Traité, t. III p. 133.

Les moyens que nous rangeons dans le troisième groupe aboutissent à un règlement définitif avec caractère judiciaire et obligatoire :

94. — *c)* Ceux qui revêtent le caractère d'institutions internationales.

L'arbitrage international. Son emploi est assez fréquent et vivement recommandé; quand il s'agit d'une demande de réparation, les arbitres peuvent avoir à trancher la question de droit — il y a arbitrium —; tandis qu'ils sont de simples experts lorsque la question de droit n'étant pas soulevée, ou ayant déjà reçu une solution, ils ont a fixer la nature et l'étendue de la réparation — il y a seulement arbitratio —. En 1864, un Anglais du nom de White fut arrêté par les autorités péruviennes sous l'inculpation d'assassinat du président du Pérou ; il fut acquitté faute de preuves. L'Angleterre demanda une indemnité en sa faveur; sur un refus du gouvernement péruvien, il fut décidé de remettre à des arbitres l'examen de la question. Le sénat hambourgeois chargé de cette mission repoussa la demande d'indemnité [1].

Tribunaux internationaux. Tels sont les tribunaux et cours mixtes de l'Egypte. Dans ce groupe rentre aussi la cour martiale instituée en Turquie lors de l'attentat commis à la fin de mai 1895 contre les membres du corps consulaire à Djeddah.

Tribunaux de prises, sous les différentes formes qu'ils affectent et avec les modifications qu'on propose à leur sujet.

95. — Moyens qui, sans faire cesser l'état de paix, revêtent la forme de mesures effectives.

Envoi de forces. Ce moyen n'est pas un commencement de guerre; c'est une simple démonstration qui peut être

[1] F. de Martens. Traité, t. III, p. 141.

faite avant tout dommage et en prévision d'évènements graves. Les forces envoyées sont des navires; car, par leur entrée dans les eaux territoriales étrangères, les vaisseaux ne violent pas le territoire, tandis que l'envoi de forces de terre constituerait une intervention armée. Les gouvernements usent très fréquemment de ce moyen, soit qu'ils se trouvent en conflit avec le pays étranger et qu'ainsi ils veuillent mettre leurs nationaux à l'abri de tout acte d'hostilité, soit qu'ils aient une situation neutre et que cette mesure de protection soit destinée à défendre leurs sujets contre toute éventualité de dommage.

Dans le premier cas, remarquons l'envoi de trois vaisseaux de guerre appartenant à l'escadre anglaise de la Méditerranée, en mai 1895, à la suite des massacres de Djeddah; de même, aussi en mai 1895, l'envoi d'un croiseur allemand au Maroc après l'assassinat de M. Rockstroh.

De même encore l'envoi de vaisseaux anglais au Venezuela.

Dans le second, notons l'envoi d'un vaisseau français à l'Assomption pendant la guerre entre le Brésil et l'Uruguay, en 1865[1]; l'envoi d'un vaisseau anglais à Madagascar, en 1895. Nous bornerons là une énumération qui risquerait d'être fort longue.

Blocus pacifique. Ce moyen n'a rien de spécial à la protection, tandis que le précédent peut être considéré comme un mode normal de défense des nationaux par une mesure effective.

Connu seulement dès le commencement du XIX[e] siècle, fréquemment employé jusqu'à nos jours, défini et reconnu comme un droit par Heffter[2], critiqué quoique admis par F. de Martens, qui le qualifie de « contradictio in

[1] Staatsarchiven d'Aegidi et Klauhold, 2142-2145.

[2] Heffter. Europ. Völkerrecht, liv, II, § 154.

adjecto »[1], le blocus pacifique est une des institutions les plus funestes que le droit des gens ait sanctionnées, et cela tant pour ceux qui sont parties au litige sans se trouver cependant en état de guerre, que pour les neutres, qui sont ainsi privés du bénéfice de la paix.

Embargo. C'est encore là un moyen fort discuté et fort discutable pour obtenir satisfaction d'une injure ou réparation d'un dommage. Mais nous devons constater que ce moyen est employé en vertu du droit des gens qui l'autorise : c'est un moyen de trancher les conflits internationaux, et les cas de protection deviennent très facilement des conflits. Plusieurs auteurs discutent et règlent ce moyen de droit qui est plutôt une voie de fait[2]. Bry[3] pose en principe que de même que la rétorsion, l'embargo, moyen violent, ne fait cependant pas cesser l'état de paix; F. de Martens est du même avis[4].

P. Fiore constate l'existence et l'emploi de l'embargo comme moyen de trancher les conflits internationaux, mais comme il y a dans cette mesure atteinte à la propriété privée, il la condamne énergiquement[5]; nous nous rallions entièrement à sa manière de voir.

Rétorsion. Le talion international, justifié par la maxime « Quod quisque in alterum statuerit, ut ipse eodem jure utatur » qui peut être aussi combattu, semble cependant devoir être acceptée comme un mal nécessaire et souvent

[1] F. de Martens. Traité, vol. III, p. 165-6.
[2] F. de Martens. Traité vol. III, p. 132 et 163.
Vattel. *Op. cit.* liv. II, ch. 18.
Klüber. Droit des gens, § 234.
Wheaton. Eléments, p. 295.
Bluntschli. *Op. cit.*, art. 509.
[3] Bry. Précis élémentaire, p. 384.
[4] F. de Martens. Traité t. III, p. 162.
[5] Fiore. Nouveau Droit international public, IIe part. liv. I, ch. 19.

comme le seul moyen d'arriver à une solution positive dans un différend international. Ce moyen peut être plus directement que le précédent appliqué à la protection des nationaux à l'étranger et cela surtout d'une manière générale et indépendamment de tout cas particulier, c'est-à-dire lorsque l'état étranger prend des mesures ou des dispositions législatives qui sont de nature à léser les nationaux d'autres pays. La plupart des auteurs admettent la rétorsion comme moyen de droit international, qu'elle revête la forme de rétorsion de droit ou de rétorsion de fait [1]; cependant Fiore ne l'admet que d'une façon restreinte et dans les cas d'absolue nécessité [2]. La rétorsion, selon Calvo [3], ne doit être employée que vis-à-vis de pays qui en saisissent l'importance et sur lesquels elle peut agir dans le sens désiré; ainsi, elle doit être évitée contre les pays barbares, car elle serait de nul effet.

96. — Moyens qui font cesser l'état de paix.

Un état doit, lorsqu'un conflit s'élève entre un gouvernement étranger et lui, suivre la voie de la discussion amiable; puis, s'il n'aboutit pas à un résultat définitif, employer les mesures effectives qui sont à sa disposition. Ce n'est qu'en cas d'insuccès qu'il est permis de recourir aux moyens violents proprement dits, à la force; encore la force doit-elle être employée avec modération et cesser dès qu'elle n'est plus absolument nécessaire. Quant à la classification des moyens violents, elle diffère selon chaque auteur. La division que nous avons adoptée nous conduit à considérer comme faisant cesser la paix les

[1] Voir les auteurs cités pour l'embargo.
Massé. Droit commercial, liv. II, t. I, ch. II, sect. I, §§ 1 et 130.
[2] Nouveau Droit international public. IIe partie, liv. I, ch. VIII.
[3] Calvo. Dictionnaire : Rétorsion.

moyens qui reposent uniquement sur la force, les représailles, l'intervention armée et la guerre, tandis que nous avons placé dans les groupes antérieurs l'embargo, la rétorsion qui, bien que prenant leur source dans la force, revêtent une forme juridique, n'ont qu'une portée très particulière et n'influent pas directement sur les relations internationales générales. Du reste nous examinerons cette question dans l'énumération des moyens.

Les Représailles. P. Fiore [1] parle de représailles au sens large, comprenant alors la rétorsion, l'embargo, la prise de possession de l'objet controversé, les représailles au sens étroit; puis il parle de ces dernières, qui sont celles que nous allons étudier; nous adoptons le sens étroit, car il est plus précis.

Les représailles sont par excellence le moyen violent que les états emploient à défaut des moyens pacifiques, sans aller jusqu'à la guerre.

Tous les auteurs le reconnaissent et l'admettent. Vattel [2], qui repousse la loi du talion, accepte les représailles qu'il en fait descendre.

Holtzendorff et Rivier font remonter les représailles au moment où l'on ne pouvait distinguer la guerre des razzias privées [3]. Les Grecs les connaissaient déjà et l'androlepsie les avait consacrées.

Fiore définit les représailles « toute violence exercée hors « de la guerre pour obtenir réparation d'une injustice [4]. »

Nous soutenons que les représailles rentrent dans les moyens qui font cesser l'état de paix; la définition de Fiore en fait un acte de violence; Bry range les représailles dans les solutions violentes des conflits internatio-

[1] *Op. cit.* IIe partie, liv. I, ch. VIII.
[2] Vattel. Le Droit des gens, liv. II, ch. XVIII, § 339.
[3] Introduction au Droit des gens, p. 201.
[4] Nouveau Droit international public, IIe partie, liv. I, ch. VII.

naux sans aller jusqu'à dire qu'elles rompent la paix. Fiore après sa définition est encore plus catégorique : il ne peut admettre les représailles en temps de paix, c'est un acte de guerre différant des hostilités ouvertes, mais créant l'état de guerre [1].

Selon Wheaton [2], certains actes de représailles ou recours aux moyens violents peuvent revêtir le caractère de guerre dans les cas où une juste satisfaction est refusée par l'état offensant.

Funck-Brentano et Sorel sont plus affirmatifs [3] : « Les « représailles sont un acte de guerre isolé ; mais elles « sont un acte de guerre ; elles ne rentrent pas dans le « droit des gens en temps de paix et n'en résultent pas ; « elles sont un fait et non l'exercice d'un droit. »

G. F. de Martens dit que lorsqu'on décerne des représailles générales et qu'on les exécute, c'est passer de l'état de paix à celui de guerre [4].

Selon F. de Martens [5], les représailles diffèrent de la guerre en ce sens que l'état contre lequel elles sont exercées n'y répond pas ; s'il fait en retour des actes d'hostilité, c'est la guerre.

Elles diffèrent de la rétorsion, d'après Fiore, par le fait que celle-ci s'emploie quand il n'y a pas lésion juridique, mais simplement violation des devoirs d'humanité et obligations naturelles, tandis que les représailles supposent une lésion du droit et violation d'une obligation juridique [6].

Ainsi définies et limitées, les représailles nous parais-

[1] Nouveau Droit international public, IIe partie, liv. I, ch. VIII.
[2] Eléments de Droit international, p. 276.
[3] Précis du Droit des gens, p. 229.
[4] G. de Martens. Précis du Droit des gens, liv. VIII, ch. II, § 262.
[5] F. de Martens. Traité du Droit international, t. III, p. 159.
[6] Fiore. *Loc. cit.*

sent devoir, avec raison, être rangées dans les moyens qui font passer les relations internationales de l'état de paix à l'état de guerre.

Sur les autres points, nous acceptons les opinions tendant à donner l'exercice des représailles à l'état seul [1]; à diviser celles-ci en positives et négatives, générales et spéciales [2], etc.; à interdire l'exercice des représailles sur la personne ou les biens des particuliers [3].

La protection des nationaux justifie le recours aux représailles; Calvo [4] dit que le déni de justice de la part d'un état à l'égard du ressortissant d'un autre état, c'est-à-dire la réparation d'une injure ou d'un préjudice évident peut justifier le recours à des représailles par le gouvernement de l'étranger qui réclame cette réparation.

Il faut que les représailles soient nécessaires, c'est-à-dire que l'injustice soit évidente et qu'il n'y ait pas d'autre moyen d'obtenir la solution du conflit : quand il y a deni de justice, soit refus ou retards affectés, soit jugement partial [5].

En février 1853, à la suite d'un conflit intervenu entre le canton du Tessin et l'Autriche, ce pays expulsa une foule de Tessinois qui habitaient la Lombardie [6].

[1] Bry. Précis élémentaire, p. 380.
Bluntschli. Le Droit international, codifié, art. 503.
[2] Wheaton. Eléments, p. 275.
Vattel. Le Droit des gens, liv. II, ch. XVIII, § 351.
F. de Martens. Traité, t. III, p. 156, 159.
Calvo. Dictionnaire : Représailles.
[3] Vattel. *Loc. cit.*; Bry. *Loc. cit.*
Klüber. Droit des gens moderne de l'Europe, § 234.
Fiore. Nouveau Droit intern. public, II p., liv. I, ch. VIII.
[4] Dictionnaire : Déni de justice.
[5] Vattel. *Op. cit.*, liv. II, ch. XVIII, § 350.
Pufendorf. Du Droit de la nature, III, ch. VI, § 13.
[6] Salis. Le Droit fédéral suisse, t. II, 489.

Les autorités suisses ayant séquestré les biens de la mense épiscopale de Côme, l'Italie ordonna, à titre de représailles, la suspension des places gratuites suisses au collège Borromée à Milan[1].

Des actes de cette nature rentrent dans les représailles au sens large, mais affectent plutôt la forme d'une lutte de législations que d'actes de violence proprement dits et ne donnent pas aux représailles leur caractère belliqueux; ils sont d'une importance insuffisante pour avoir une influence considérable sur les relations internationales générales; mais, sur le point spécial qu'elles concernent, elles n'en sont pas moins la substitution de la force au droit quand celui-ci est reconnu insuffisant.

L'intervention armée. C'est un moyen commun à tous les conflits pour les résoudre. Elle est la suite fréquente de l'intervention diplomatique, de l'envoi de forces ou des menaces.

L'intervention amiable étant admise comme moyen de protection, l'intervention armée doit l'être aussi, car elle n'est souvent, nous le répétons, qu'une conséquence de la première. Cette sorte d'intervention est employée vis-à-vis des peuples inférieurs en civilisation, surtout en Turquie; elle s'est manifestée à l'occasion des troubles en Syrie, au Mexique, au Rio de la Plata[2], et tout récemment en Egypte, puis lors des troubles d'Arménie.

La guerre. C'est le recours suprême en cas d'insuccès de tous les autres moyens.

La protection des nationaux justifie la guerre; il faut pour cela que toutes les démarches aient échoué et que l'on se trouve en présence d'un cas bien déterminé de violation du droit international.

[1] Feuille féd. 1862, III, 384; 1863, II, 6; III, 767.
[2] CALVO. Droit international, I, 226.

La protection des nationaux est une question de droit public; elle touche au droit d'existence et de conservation des états; elle peut donc occasionner la guerre[1]. La règle généralement admise, c'est que lorsqu'un état a commis contre le droit des gens une infraction irréparable, ou qu'il refuse la réparation ou la satisfaction, l'emploi de la guerre doit être restreint au résultat à obtenir[2].

Le cas de protection peut devenir « casus belli » comme tout conflit de droit international au sujet du droit public.

L'état est juge de l'opportunité de recourir à la guerre; il agit sous la surveillance du concert des puissances, qui a la tâche de faire respecter le droit des gens.

La protection des nationaux à l'étranger a souvent été le prétexte de guerres injustes; mais la guerre est juste lorsque la protection est le véritable motif, lorsqu'elle est le seul moyen qui reste à employer, lorsqu'elle est modérée et limitée au but qu'on a voulu atteindre en la déclarant.

[1] Bluntschli. Le Dr. int. codifié, art. 511.

[2] Grotius. Le Droit, l. II, ch. 20, § 38.
Vattel. Le Droit des gens, liv. III, ch. III, § 41.
Rutherfort. Instit., b 2, ch. 9, § 11.
Phillimore. Commentaires, t. III, § 37.
Garden. Traité, t. II, p. 237.
Pradier-Fodéré : Vattel, t. II, p. 380.
Heffter. Droit international européen, § 101.
Twiss. War, § 29.
Klüber. Droit des gens moderne, § 237.
Bluntschli. *Op. cit.*, art. 517.
Calvo. Droit international, t. II, § 706.
Fiore. Nouveau Droit intern. publ., II p., liv. II, ch. I.
Funck-Brentano et Sorel. Précis, p. 30.
F. de Martens. Traité, t. III, p. 127.

TITRE V

EXAMEN DE QUELQUES CAS SPÉCIAUX

CHAPITRE I

PROTECTION DES NATIONAUX EN TEMPS DE GUERRE

SOMMAIRE : 97-99. *Principes généraux :* 97. Guerre de terre et guerre maritime ; 98. La guerre civile ; 99. La guerre extérieure. — 100. Protection des nationaux des belligérants. — 101-103. *Protection des neutres :* 101. D'une manière générale ; 102. Neutres violant la neutralité ; 103. Neutres enfermés dans une place assiégée ou pendant l'état de siège. — 104. Nationaux victimes d'une guerre.

97. — Jusqu'ici nous avons étudié la protection des nationaux fonctionnant normalement en temps de paix. Il est à remarquer que le droit international admet certaines règles spéciales pour cette même protection en temps de guerre.

Lorsque les relations internationales sont assez tendues pour qu'une guerre apparaisse comme certaine, les gouvernements doivent prendre les mesures que leur dictent la prudence et la sollicitude pour leurs nationaux.

En temps de paix, l'individu à l'étranger se trouve sous

la protection de l'état qui le reçoit et de sa patrie, alors que les attaques dont il peut être l'objet sont plus ou moins exceptionnelles. Il en est tout autrement en temps de guerre ; bien que limitée et réglée par un droit spécial, la force règne avec tous les dangers qu'elle suscite ; les rapports entre états sont rendus plus difficiles ; les préoccupations des belligérants sont toutes militaires, ce qui diminue en quelque mesure la garantie du droit des individus ; les lésions de ceux-ci sont rendues plus probables par le voisinage de l'ennemi. Bref, plus que jamais le pays d'origine doit défendre lui-même ses citoyens, puisqu'il ne peut compter que faiblement sur l'assistance des états belligérants.

Aujourd'hui, on fait encore une différence fort sensible entre la guerre de terre et la guerre maritime ; plusieurs auteurs combattent vivement cette distinction, se basant sur le fait que la guerre doit exister entre états seuls, non vis-à-vis des particuliers et que la guerre maritime actuelle atteint au premier chef le commerce et les biens des individus. La discussion est pendante : Wheaton[1], Tetens[2], Ortolan[3], Hautefeuille[4] et Fiore[5] controversent sans arriver à une opinion unique.

Fiore estime que la guerre de mer doit être assimilée à celle de terre ; nous nous rangeons entièrement à son système.

Nous ne distinguerons donc pas la guerre maritime de la guerre de terre, ce qui eût pu constituer une division de notre sujet.

[1] WHEATON. Eléments du Droit international, II, page 17.

[2] TETENS. Considérations sur les droits réciproques des belligérants et des neutres sur mer, sect. II, § 1.

[3] ORTOLAN. Diplomatie de la mer, liv. III, chap. II.

[4] HAUTEFEUILLE. Des droits et des devoirs des nations neutres, titre III, § 1.

[5] FIORE. Nouveau Droit international public, II part., liv. II, chap. VII.

Une autre classification serait de distinguer la guerre civile de la guerre extérieure ; elle serait meilleure et reposerait sur une base plus juridique ; mais nous préférons examiner la protection par rapport aux personnes auxquelles elle s'applique et distinguer en conséquence la protection des belligérants et la protection des neutres. Tout cela se rapporte à la protection pendant la guerre ; nous verrons aussi la protection après la guerre ou, en d'autres termes, la protection des nationaux victimes d'une guerre.

Nous avons écarté d'emblée la première division, nous adoptons la troisième; mais nous devons cependant dire quelques mots de la guerre civile et extérieure par rapport aux nationaux à l'étranger.

98. — Lorsqu'une guerre civile éclate, les étrangers se trouvent dans une position assez fâcheuse. Les dangers qui les menacent augmentent; le gouvernement ne peut plus accorder une protection aussi efficace qu'en temps de calme, puisqu'il est lui-même attaqué et que l'ennemi se compose de ses propres sujets. Tandis qu'en temps de paix les relations sont bien établies, les devoirs et les droits bien définis, pendant une guerre civile chaque état doit augmenter la garantie des droits de ses nationaux. Cependant le pays d'origine n'a pas à protéger ses sujets en lieu et place de l'état qui les reçoit; il se borne à surveiller plus attentivement les actes du pays étranger, à prendre des mesures préventives et à se préparer d'une façon générale à procéder activement si besoin est. Si la protection de l'état étranger suffit, le pays d'origine conservera le rôle de spectateur; mais si la protection se montre défectueuse, le pays d'origine prendra les mesures nécessaires pour protéger lui-même ses nationaux; il emploiera un ou plusieurs des moyens que le droit des

gens sanctionne. Le gouvernement étranger ne peut s'offenser de cette activité s'il n'est pas en état de défendre les habitants de son territoire. Dans de telles circonstances, un pays ne peut cependant exiger une sécurité parfaite pour ses sujets à l'étranger; sinon, ces individus seraient mieux traités et dans une position plus favorable que les indigènes mêmes.

Les nationaux ne doivent pas prétendre en pays étranger à une situation privilégiée; ils subissent les mêmes risques et les mêmes lésions que les indigènes, et la protection que leur accorde leur gouvernement se borne à les garantir contre l'injustice.

Chaque fois qu'un état entre en révolution, comme cela a eu lieu maintes fois en Amérique, les gouvernements envoient des vaisseaux pour couvrir éventuellement leurs nationaux contre toute attaque. Dans les récents troubles du Transvaal, l'Allemagne a pourvu aussitôt à la protection de ses sujets et l'Italie l'a même chargée de prendre en mains la cause des Italiens.

99. — Lorsqu'un état déclare la guerre à un autre, les nationaux d'un troisième qui résident sur le territoire de l'un des belligérants sont exposés à des lésions de leurs intérêts et même de leurs droits, moindres toutefois que pendant une guerre civile. Les individus qui vont s'établir dans un pays étranger acceptent les risques qu'ils trouvent dans ce pays; si la guerre éclate ils doivent en subir les conséquences; normalement, afin d'éviter les suites fâcheuses de tout conflit international armé, les individus devraient quitter le pays; mais la guerre se fait entre états exclusivement, les particuliers peuvent donc rester sur le territoire et jouir de la même protection de la part du gouvernement local que les citoyens du pays même. Un ordre de choses différent serait ruineux pour le com-

merce général, aussi bien que pour la prospérité de chaque pays.

Du reste les individus sont toujours libres de quitter le pays au moment de la déclaration de la guerre; les ministres et agents consulaires peuvent aussi réclamer le bénéfice de sauf-conduits et abandonner le théâtre des hostilités.

Les particuliers ressortissant d'un pays belligérant sont ennemis indirects ou passifs; ils sont soumis eux et leurs biens aux charges qu'impose l'adversaire. Les neutres qui habitent le pays sont sur le même pied que ces ennemis passifs; l'autorité militaire exerce la souveraineté, ils doivent lui obéir comme ils obéiraient en temps de paix à l'autorité souveraine du territoire qu'ils occupent.

Les Anglais et Américains ont une tendance à considérer tous les habitants d'un pays ennemi comme ennemis et à exercer sur leurs biens des actes d'hostilité; c'est une théorie qu'il faut repousser bien loin: le belligérant doit s'abstenir d'actes semblables vis-à-vis des biens de tous les particuliers; l'admission de ce système serait cause d'une énormité juridique consistant à regarder et traiter comme ennemis la personne et les biens de son propre national résidant sur territoire ennemi[1].

Les neutres peuvent conserver les relations diplomatiques pendant la guerre[2]; nous estimons que c'est même dans ce cas une obligation de l'état neutre que de renforcer ses moyens de protection.

Le droit de la guerre est aujourd'hui, grâce à une

[1] Voir: Calvo. Droit international, § 730, titre II, p. 48.
Calvo. Dictionnaire, article : Domicile.
Phillimore. Commentaires, IV, § 37.
Bluntschli. *Op. cit.*, article 542.

[2] Bluntschli. *Op. cit.*, art. 796.

civilisation assez homogène et à de nombreuses conventions, plus humain qu'auparavant, l'état devra donc veiller à une juste et stricte application de ce droit en ce qui concerne ses nationaux à l'étranger en temps de guerre.

Il ne peut réclamer pour eux un traitement privilégié; mais jusqu'à quel point peut-on appliquer aux neutres des règles spéciales édictées par l'autorité militaire occupant le territoire en vue surtout des ennemis actifs et passifs, par exemple dans le but d'empêcher l'effet d'un patriotisme bien légitime? Ces règles sont des mesures de police et constituent pour ainsi dire des dispositions d'ordre public; tous les habitants y sont soumis, d'autant plus qu'étant préventives elles ne sont généralement pas préjudiciables.

L'autorité militaire craint des actes des habitants et n'a pas à se prémunir contre les indigènes seuls: or les neutres peuvent aussi bien que les ennemis passifs devenir dangereux pour l'adversaire; ils doivent être soumis aux mêmes lois.

Nous avons parlé des licences de commerce; les belligérants peuvent en accorder à qui bon leur semble, d'une façon générale ou restreinte. Chaque gouvernement, en vertu de son devoir de protéger le commerce de ses sujets et les intérêts de ses nationaux à l'étranger, a toujours le droit de solliciter une pareille faveur pour tel de ses citoyens ou même pour tous.

Des circonstances particulières peuvent nécessiter de la part d'un belligérant des actes de violence ou des impositions un peu fortes; les habitants sont obligés de subir cette lésion qui leur est infligée en raisons de leurs biens, et par conséquent inhérente au sol même. Les nationaux d'un pays étranger ne peuvent se plaindre que si on les a traités injustement.

L'état qui estime que des mesures effectives sont nécessaires pour la protection de ses nationaux, prendra ces mesures comme il a le droit de le faire en cas de guerre civile; tant que le gouvernement belligérant protège suffisamment les nationaux étrangers, la protection sera la même qu'avant la guerre; s'il est impuissant à les défendre, chaque état avisera à protéger personnellement ses sujets.

Protection des nationaux des belligérants.

100. — Nous n'entendons parler ici que de la protection des nationaux d'un état belligérant résidant sur le territoire d'un autre belligérant.

De même qu'un contrat n'engage que ceux qui y sont partie, la guerre n'est pas un rapport juridique général; les nationaux d'un état qui se trouve en guerre sont ennemis passifs pour les adversaires, mais non pas pour les neutres et les alliés; donc la protection qui couvrira les nationaux d'un belligérant dans des pays neutres ou alliés sera la protection en temps de paix.

La guerre peut être générale ou localisée; dans ce dernier cas, l'état de paix sera conservé pour tout ce qui ne touche pas la guerre.

Deux états qui sont en guerre ont rompu ou rompent leurs relations diplomatiques; mais cela n'est pas indispensable, surtout si les hostilités sont restreintes à une partie du territoire.

La guerre, qui crée un droit international particulier, n'abroge pas, entre belligérants, le droit international général.

Les traités subsistent et leur exécution se continue, à moins qu'ils ne soient incompatibles avec les relations belliqueuses. Le principe que nous avons déjà posé, à sa-

voir que la guerre, quelle que soit sa nature ou son domaine, est limitée à l'état lui-même, implique le fait que les nationaux des états belligérants ne sont pas ennemis les uns des autres ; on les regarde comme ennemis passifs mais plutôt dans l'éventualité qu'ils pourront prendre une part active à la guerre, que d'une façon absolue.

Autrefois la déclaration de guerre autorisait à retenir comme prisonniers les étrangers ressortissants du pays ennemi ; ensuite, des traités ont établi une règle suivant laquelle les nationaux de l'ennemi jouissaient d'un délai pour quitter le pays ; aujourd'hui, il n'est pas même besoin de stipulation expresse. Les sujets ennemis peuvent quitter le territoire ; ils peuvent, sauf cas exceptionnel, y continuer leur séjour.

Les licences, dont nous avons parlé plus haut, s'accordent entre belligérants comme elles se concèdent aux neutres ; quant aux limites du commerce avec l'état belligérant, elles sont fixées par les obligations que chaque individu a envers sa patrie ; un acte qualifié de contrebande de guerre pour un neutre est un acte de trahison pour un belligérant.

Les sujets d'un belligérant peuvent continuer à résider sur le territoire d'un autre belligérant. Malgré l'état de guerre qui règne entre les gouvernements, les individus conservent les droits qui ne sont pas incompatibles avec la guerre ; il faut donc protéger aussi ces droits. La difficulté naît lorsque les relations ont été rompues et les agents rappelés. C'est dans ce cas que l'on est obligé d'admettre l'extension de la protection aux étrangers.

Un belligérant chargera un neutre de la protection ; le neutre qui accepte cette mission ne sort point de la neutralité. En effet, les agents de l'état neutre font l'office de simples intermédiaires entre l'état belligérant et les sujets de l'ennemi.

Ces nationaux, ennemis passifs par le fait qu'ils continuent à séjourner dans l'état belligérant adversaire de leur patrie, se soumettent aux lois et règlements de police de l'état qu'ils habitent.

Celui-ci, quand il concède, soit expressément, soit tacitement, le droit de résider sur son territoire à des ressortissants de son adversaire, leur reconnaît implicitement celui d'être protégés et, si leur patrie ne peut les défendre, la faculté de recourir à l'appui d'une puissance amie.

Dans une matière si délicate, il importe que les responsabilités soient bien définies ; le neutre qui protégera les sujets d'un belligérant devra donc attendre que son assistance soit réclamée et, lorsqu'elle l'aura été, demander au gouvernement auprès duquel il doit représenter les individus en question l'autorisation de tenir les intérêts de l'adversaire.

Cette protection doit être extrêmement prudente et restreinte à la stricte nécessité ; si le neutre dépasse la juste limite, il s'expose à une interdiction de protéger dorénavant les sujets du belligérant, ou bien il peut, dans des cas graves, être regardé comme ayant fait acte d'hostilité et ainsi abandonné la neutralité.

Du reste, même pendant la guerre, l'état belligérant peut protéger lui-même ses nationaux résidant sur le sol de son adversaire par les moyens qui sont indépendants des relations diplomatiques, dans le cas où celles-ci n'existeraient plus. Il peut, par exemple, faire usage de rétorsion, de représailles, d'embargo, de blocus, etc. Ces moyens qui, dans les rapports ordinaires, sauf les représailles, ne font pas cesser l'état de paix, revêtent ici l'aspect d'actes de guerre et sont soumis alors aux lois martiales.

La guerre se fait aujourd'hui d'une façon assez courtoise pour que même les moyens diplomatiques suffisent

à la protection entre belligérants; des notes, avertissements, peuvent parfaitement aboutir au résultat cherché; les moyens où la participation d'un état tiers est nécessaire sont surtout précieux : médiation, bons offices, action commune, etc.

En résumé, la guerre n'abolit pas le droit; les sujets des belligérants jouissent réciproquement chez l'adversaire de tous les droits qui leur sont reconnus de tout temps, pour autant qu'ils sont compatibles avec l'état de guerre ; le résultat de la protection sera toujours le même, c'est-à-dire redressement du tort et réparation du préjudice; les moyens ne varieront pas. Ce n'est que dans l'application des règles pratiques que gît la difficulté. Chaque belligérant devra chercher dans son action propre ou dans l'assistance d'une puissance amie, la garantie dont les droits de ses nationaux ont besoin ; il devra éviter, si le sort des armes lui est favorable, l'exagération ou la légèreté dans la protection.

Dès que la guerre cesse et que la paix est rétablie, la protection reprend sa voie normale et toutes les mesures qu'a nécessitées le conflit désormais écarté, sont abrogées pour faire place aux règles générales du droit international et de la protection.

Un armistice ne peut être considéré comme un retour à la paix, car, par sa nature même, il n'est que temporaire et de nombreux changements apportés dans l'exercice de la protection ne peuvent que nuire aux intérêts des nationaux.

Protection des neutres.

101. — En temps de guerre, les états neutres ont le droit de protéger la personne et les biens de leurs natio-

naux résidant sur le territoire des belligérants, dans les limites fixées par le droit international en temps de paix.[1]

Pour autant que cela est possible, les relations qui existent entre neutres et belligérants doivent rester ce qu'elles étaient en temps de paix ; en tout cas les agents diplomatiques et consulaires demeurent à leur poste et continuent à exercer leurs fonctions.

La guerre fait obstacle à une entière liberté de correspondance et nécessite certaines mesures de précautions qui, lorsqu'elles ne sont pas vexatoires, ne peuvent être combattues par les états neutres.

Ceux-ci sont obligés de se soumettre à l'ordre de choses temporaire que crée tout conflit armé et de conformer leur activité protectrice aux dispositions prises par les belligérants.

Il est admis que les agents diplomatiques peuvent, pendant la durée de la guerre, continuer leur ministère, même si l'ennemi a substitué de fait son autorité à celle du gouvernement local auprès duquel ils ont été accrédités ; l'occupant peut cependant prendre une décision différente.

A plus forte raison doit-on admettre le même principe pour les consuls ; en effet les relations diplomatiques sont des rapports d'état à état et doivent par conséquent ressentir toutes les modifications qui se produisent dans l'un ou l'autre des gouvernements ; les relations consulaires en revanche, se rapportent aux particuliers et à leurs intérêts qui, dans la règle, doivent rester le plus possible en dehors de l'action belliqueuse. L'exequatur est donc considéré comme valable, malgré le changement de pou-

[1] Calvo. Dictionnaire : Protection.
Bluntschli. *Op. cit.*, 793.
Bry. *Op. cit.*, page 470.

voir effectif dans l'état, jusqu'au moment où l'occupant aura déclaré le contraire.

Les puissances belligérantes ne peuvent traiter en ennemis les neutres qui séjournent sur leur sol.

Aujourd'hui l'état doit même respecter la personne et les biens des nationaux ennemis qui se trouvent sur son territoire.

Ce principe est donc encore plus précis en ce qui concerne les neutres. Evidemment on ne peut exiger que l'état favorise les neutres au dépens de ses sujets; mais on est en droit de réclamer pour ceux-là le même traitement qui est appliqué à ceux-ci.

Les neutres ont le droit de continuer le commerce avec les belligérants pendant la guerre; celle-ci doit être considérée comme un mal et réduite aux mesures strictement nécessaires. Inversément, si le belligérant ne doit prendre en fait de dispositions restrictives du commerce que celles qui sont indispensables, les neutres sont obligés de se conformer à ces dernières.

La contrebande de guerre est la limite de la liberté du commerce. L'état neutre doit s'abstenir personnellement de tout acte compromettant qui lui ferait perdre son caractère de neutralité. Mais quid de la liberté de transactions des particuliers neutres? Y a-t-il opportunité à les empêcher de faire les actes de leur commerce comme en temps de paix pour des raisons auxquelles ils sont entièrement étrangers?

Calvo[1] prétend que la liberté la plus entière est permise, mais que la contrebande de guerre étant punie, le commerçant qui s'en rend coupable s'expose à des dangers dont il devra garder l'entière responsabilité; cela revient à dire que la liberté est restreinte, car il nous

[1] Calvo. Dictionnaire : Neutres.

semble que tout acte puni est un acte interdit et que toute interdiction est une restriction.

Les neutres sont tenus de remplir les formalités exigées par le belligérant comme précaution contre la contrebande de guerre.

Le 16 mars 1839, la corvette française *La Perle,* croisant devant les côtes argentines, surprit deux navires nord-américains, l'*America* et l'*Elisa Davidson,* déchargeant des marchandises sur la côte et y prenant des denrées. Le commandant interrogea les capitaines, qui refusèrent de répondre et de montrer leurs papiers; il les conduisit à Montevideo. A la suite d'une correspondance entre le commandant des troupes françaises à la Plata et le commandant de l'escadre nord-américaine, le commandant français fit relâcher par gain de paix les deux vaisseaux. Il s'opposa aux réclamations qui furent dans la suite formulées par le gouvernement anglais pour des marchandises embarquées sur l'*America,* et par le gouvernement américain pour l'autre navire.

Nous ne discuterons pas la question de la neutralité et de la garantie des marchandises chargées sur des navires; nous nous bornerons à constater qu'en 1877, l'Institut de droit international, réuni à Zurich, a émis comme vœu le principe suivant : la propriété privée neutre ou ennemie naviguant sous pavillon ennemi ou sous pavillon neutre est inviolable.

Une restriction importante à la liberté du commerce est le blocus; les neutres sont obligés de s'y conformer. La protection des commerçants neutres résidant dans un port bloqué est assez semblable à celle des nationaux enfermés dans une ville assiégée, ce que nous allons examiner.

L'état neutre peut, à titre de protection, réclamer pour ses nationaux certaines garanties du pays bloquant, soit

sous forme de licence de commerce, soit en ce qui concerne la notification du blocus. Le principe général qui doit servir de guide est fort simple; le blocus est une restriction si grande, presque une négation de la liberté du commerce, avec des conséquences si graves pour ceux qui l'enfreignent, qu'il est nécessaire d'adopter un système de notification donnant une garantie suffisante de publicité, de façon à ce qu'aucun navire ne le viole sans le savoir.

Nous avons déjà cité le cas du blocus du Rio de la Plata, où la France demanda aux puissances qui bloquaient le fleuve, le Brésil et la République Argentine, le libre passage d'un de ses navires destiné à aller protéger à Assomption les nationaux français. Ces deux gouvernements firent quelques difficultés, mais cédèrent plus tard[1].

Par ce fait nous voyons la justification de deux principes : les neutres sont tenus d'observer les blocus effectifs; les neutres peuvent envoyer des forces militaires dans les états belligérants pour protéger leurs nationaux pendant la guerre.

Enfin, d'une manière générale, les états neutres doivent protéger leurs sujets contre tout acte de la part des belligérants qui peut être considéré comme arbitraire et injuste; nous rappelons ici le cas de Krämer[2] et un incident de la guerre franco-allemande.

Les 21 et 22 décembre 1870, les Prussiens coulèrent 6 barques anglaises à Duclair, sur la Seine, pour barrer le fleuve. Le 1er février 1871, l'Angleterre réclama une indemnité en faveur des propriétaires de ces barques. La Prusse voulait faire payer à la France l'indemnité qui

[1] Staatsarchiven d'Aegidi et Klauhold, n° 2142-2145.
[2] Ullmer. Le Droit public suisse, II, 1161.

fut admise; la France refusa catégoriquement. Le comte de Bismarck, rappelant l'amitié de l'Allemagne pour l'Angleterre, se déclara alors prêt à payer la somme, ce qu'il fit en effet [1].

NEUTRES VIOLANT LA NEUTRALITÉ.

102. — Les neutres n'ont pas seulement des droits, ils ont aussi des obligations; celles-ci seraient illusoires si elles n'étaient sanctionnées par des peines. L'infraction à ces devoirs constitue la violation de la neutralité; de la part du gouvernement, la violation de la neutralité donne naissance à un conflit international; de la part d'un particulier, il y a délit punissable; c'est l'état d'origine qui devrait punir; comme ce serait trop long et moins sûr pour le belligérant, c'est ce dernier qui punira.

Selon Calvo [2] dont nous adoptons l'opinion, il n'y a aucune différence à faire entre les actes délictueux commis en temps de guerre par des particuliers sur terre et sur mer.

Un neutre violant la neutralité n'engage pas la responsabilité de son pays; il en est autrement si le gouvernement a permis ou ratifié les actes de son national. L'individu qui viole la neutralité est un coupable; il peut cependant recourir à la protection de son gouvernement pour que celui-ci veille à ce qu'aucune injustice ne soit commise et que, si le belligérant juge à propos d'infliger une peine, le châtiment soit proportionné à l'infraction et en tout cas conforme au droit des gens.

[1] Calvo. Droit international, tome II, pag. 191-193.
Staatsarchiven d'Aegidi et Klauhold, 4498 à 4509.
Bluntschli : *Op. cit.* : article 795.

[2] Calvo. Droit international, tome II, § 936,

La contrebande de guerre est le cas le plus fréquent de violation des devoirs qu'impose la neutralité.

Le contrebandier se met hors la loi — contra bannum — il est donc punissable; mais les règles qui déterminent la contrebande dépendent de chaque état et non du droit international. Il faut donc déterminer soigneusement chaque cas pour le juger ensuite d'après les règles du belligérant frustré.

L'état neutre couvre de sa protection tous les navires qui battent son pavillon ; en pleine mer ces navires sont exterritorialisés et par conséquent sous la juridiction du neutre, même s'ils sont contrebandiers. Il faut que l'état neutre se dessaisisse de sa juridiction en faveur de l'état belligérant, pour que celui-ci puisse prononcer sur le conflit [1].

En pratique, le gouvernement neutre ne protège pas ceux de ses vaisseaux qui font un commerce illicite; l'état frustré s'empare des choses prohibées, il empêche donc la commission du délit et s'attribue la propriété des marchandises saisies et même du navire; mais il ne peut alors frapper de ses lois criminelles le sujet neutre qui a violé la neutralité.

Pour préserver ses nationaux qui pourraient se trouver dans un cas semblable, l'état conclut divers traités avec d'autres gouvernements. Plusieurs de ces traités ont consacré le droit de préemption ou préférence d'achat, qui consiste dans le fait que le capteur peut retenir par devers lui les articles de commerce illicite en en payant la valeur aux neutres [2].

Il existe aussi une quasi-contrebande que Tetens explique ainsi :

[1] Fiore. Nouveau Droit international public, IIe part. ch. VIII, tit. II, p. 444.

[2] Calvo. Droit international, II, § 1227.

Supposons qu'une armée navale soit à équiper et à approvisionner dans un port de l'un des belligérants où l'on prépare des magasins dans ce but; dès lors, toutes sortes de livraisons apportées sur les lieux par les neutres sont justement considérées comme contrebande, quand même elles ne le seraient pas par leur nature. Elles deviennent illicites par les circonstances seules. On peut les nommer contrebande par accident[1].

Ces cas de contrebande aboutissent toujours à des cas de capture et sont jugés par les tribunaux des prises.

Ces tribunaux sont nationaux de l'état capteur et non internationaux. L'état neutre dont un vaisseau est déféré par devant cette juridiction, ne peut intervenir dans le litige, parce qu'il s'immiscerait ainsi dans l'administration de la justice de son adversaire. Pour une plus grande sécurité des neutres et en vue d'une bonne justice, il faudrait remplacer les tribunaux de prise unilatéralement composés, par des tribunaux internationaux formés de délégués des deux belligérants et éventuellement de neutres.

Mais l'état neutre conserve toujours le droit de veiller à ce qu'aucune injustice ne se produise et à ce que la loi internationale soit appliquée avec impartialité.

L'état neutre ne peut empêcher que ses nationaux s'enrôlent dans les troupes belligérantes; ceux qui font cela violent la neutralité, ils sont considérés comme belligérants, ils n'engagent pas la responsabilité de leur état. S'ils peuvent être traités comme des belligérants, ils ne peuvent aussi l'être plus mal.

La protection de l'état neutre s'applique aux droits du national dans la limite de ceux-ci; c'est au national qu'il appartient de resserrer ou d'étendre cette limite

[1] Tetens. Cité par Calvo. Droit international, II, 1125.

par ses actes. Ainsi la protection de son gouvernement empêchera qu'il ne soit traité au mépris du droit des gens, mais elle ne pourra interdire de le traiter comme belligérant, qualité qu'il aura librement choisie.

L'état neutre peut être regardé comme ayant violé lui-même la neutralité quand il assume expressément ou tacitement la responsabilité des actes de ses nationaux.

Généralement les états punissent ceux de leurs sujets qui s'enrôlent à l'étranger parmi les belligérants; souvent ils ne peuvent, comme nous l'avons dit, l'empêcher, mais ils doivent au moins prendre des mesures répressives contre ceux qui agissent ainsi.

Les individus neutres peuvent de mille manières violer la neutralité. Leur gouvernement peut toujours intercéder pour eux; c'est ainsi qu'en mai 1895, le gouvernement nord-américain fit des démarches auprès du maréchal espagnol Martinez Campos pour obtenir la grâce du correspondant du « New-York Herald » à Cuba, condamné par le Conseil de guerre de la Havane pour propagande séparatiste.

Neutres dans une ville assiégée et pendant l'état de siège

103. — La position des nationaux neutres enfermés dans une place assiégée est généralement fort critique; les relations entre eux et leur gouvernement sont interrompues par les troupes assiégeantes; la protection qui doit les défendre est beaucoup plus difficile à exercer. Il est du devoir de l'assiégeant d'avertir les habitants de la place de ses intentions et de les informer qu'après un délai fixé ils ne pourront sortir de la ville. Au commencement du siège de Paris, le gouvernement français

rendit les neutres attentifs aux dangers auxquels ils s'exposaient en restant dans la ville assiégée; les Français, puis plus tard les Allemands, n'autorisèrent plus de départs [1].

Ces mesures, que les autorités militaires estiment nécessaires, doivent toujours être empreintes du principe que la guerre ne se fait pas contre les citoyens et encore moins contre les neutres.

Pendant le même siège, les agents diplomatiques restés à Paris eurent plusieurs fois l'occasion de faire des observations aux autorités allemandes.

Les agents diplomatiques doivent rester en relations continues avec leur gouvernement: leur correspondance doit être respectée. Le corps diplomatique neutre resté à Paris demanda aux autorités allemandes, par l'intermédiaire de son doyen, M. Kern, ministre de Suisse, la permission d'expédier une fois par semaine des courriers; cette demande fut rejetée, et M. de Bismarck, par une note du 26 septembre 1870, fit savoir que les lettres seraient transmises ouvertes et pour autant seulement qu'il n'y aurait pas d'inconvénient; le corps diplomatique, par note du 6 octobre 1870, déclara cette mesure inacceptable. Le comte de Bismarck maintint sa décision (note du 20 oct. 1870) [2].

Les membres du corps diplomatique avaient eu raison de protester contre cette obligation qui leur était imposée, car cela rendait illusoires leurs privilèges et nulle leur activité en faveur de leur état et de leurs nationaux.

En janvier 1871, nouvelle démarche du corps diplomatique pour protester contre le bombardement de Paris

[1] Staatsarchiven, n° 4429-4431.

[2] Staatsarchiven, 4115, 4120, 4121.
Bry. *Op. cit.*, page 470.

sans avertissement préalable. Par note du 13 février 1871, le comte de Bismarck répondit à M. Kern : « En réservant aux gouvernements de V. Exc. et de MM. vos cosignataires l'initiative d'un examen plus approndi de la question théorique, je me borne à maintenir que la dénonciation préalable d'un bombardement n'est point exigée d'après les principes du droit des gens, ni reconnue comme obligation par les usages militaires. » Le comte de Bismarck ajoutait qu'il ne voyait d'autre solution du conflit que la reddition de la ville[1].

Là encore les agents diplomatiques eurent raison d'intervenir ; le bombardement d'une ville atteint les neutres autant que les ennemis passifs, et les particuliers même plus que les militaires ; aussi apparaît-il comme le dernier acte de la force et comme un moyen barbare qu'on ne saurait entourer de trop de précautions ; les ministres étrangers résidant à Paris remplirent leur devoir de protection vis-à-vis de leurs nationaux en exerçant une active surveillance sur les actes des deux belligérants et en soulevant la question de droit au sujet de chaque acte plus ou moins arbitraire.

Les agents diplomatiques et consulaires peuvent continuer à séjourner dans une ville assiégée ; mais il peut fort bien arriver qu'il ne soient pas au complet et qu'ainsi les sujets de quelques états se trouvent privés de représentants et de protecteurs officiels.

C'est cependant dans de pareilles circonstances qu'une protection complète est nécessaire ; aussi y a-t-il lieu de remettre à des puissances amies l'exercice de la protection.

Le 22 septembre 1870, les consuls des Etats américains de St-Domingue, Uruguay, Costa-Rica, Equateur,

[1] Calvo. Droit international, tome II, p. 126-127.
Bluntschli. *Op. cit.*, note ad art. 554.

Chili, Paraguay et Vénézuela, à Paris, s'adressèrent au représentant des Etats-Unis dans cette même ville lui exposant :

« Que leurs gouvernements n'ont pas de représentants « diplomatiques en Europe ou que les chefs de leurs léga- « tions sont absents de Paris ; qu'il est possible que les « armées prussiennes occupent Paris et attaquent les per- « sonnes et les propriétés de neutres dont les gouverne- « ments ont des traités de commerce avec la Prusse et « les Etats allemands en guerre avec la France ; que les « soussignés ne se trouvent pas suffisamment protégés, « leur action isolée ou collective vis-à-vis du gouverne- « ment prussien étant dépourvue de ce caractère diploma- « tique et de cette sanction qui seuls peuvent en assurer « l'efficacité... »

Par ces motifs, ils demandaient au ministre des Etats-Unis à Paris de prendre leurs chancelleries sous sa protection officielle. Le ministre s'adressa immédiatement au gouvernement français qui accorda au gouvernement des Etats-Unis, représenté par son ministre, la protection des consuls et citoyens des républiques sus-nommées.[1]

Chaque état peut aussi du dehors protéger ses nationaux enfermés dans une place assiégée ; mais il doit agir avec beaucoup de circonspection et considérer en même temps que son devoir de protection, la part de responsabilité qui incombe à ses nationaux par le fait qu'ils se sont librement exposés aux éventualités inséparables du siège d'une place.

Lorsqu'au lieu de résider dans une ville assiégée, les nationaux se trouvent dans des localités où l'état de siège a été déclaré, la question est un peu différente, quoique bien ressemblante.

[1] Beach Lawrence. Etude sur la juridiction consulaire.

Chaque état a le droit de décréter l'état de siège, quand les circonstances lui paraissent assez graves pour nécessiter cette mesure ; il remplace donc les lois civiles par les lois martiales : ce sont toujours des lois, des dispositions d'ordre public et de police ; il reste donc dans la légalité. Ces lois s'appliquent à tout le monde, aux citoyens comme aux étrangers. Tant que l'impartialité est observée et que la justice n'est pas atteinte, aucun reproche ne peut être fait à l'état, dont le droit de conservation est au-dessus du devoir de tolérer et de protéger les étrangers ; mais si les mesures prises contre les étrangers, en revêtant le caractère de lésions de droits, n'ont pas celui d'une nécessité absolue, des réclamations peuvent être adressées dans le but de faire cesser un ordre de choses contraire au droit des gens.

Néanmoins le commerce n'est pas interrompu et les nationaux peuvent séjourner dans le pays malgré la proclamation de l'état de siège ; leur responsabilité pour les maux dont ils souffrent est bien moindre que lorsqu'ils persistent à demeurer dans une place assiégée : l'état de siège a un caractère plus fictif ; son étendue plus générale, de même que sa soudaineté ordinaire, le distinguent en droit comme en fait du siège proprement dit.

NATIONAUX VICTIMES D'UNE GUERRE.

104. — Les nationaux victimes d'une guerre peuvent-ils réclamer une réparation à l'état qui les reçoit ou à l'état qui a causé le préjudice ?

Cette question, fort controversée doit être résolue dans le sens de la négative. C'est ce que pense Calvo qui voit trois gros dangers si l'on admet l'opinion contraire : cela favoriserait les états puissants, cela créerait un privilège

en faveur des étrangers, car les nationaux ne peuvent réclamer ce bénéfice, enfin ces questions ne seraient pas soumises à des tribunaux ordinaires et cela blesserait le principe de juridiction et législation nationales.[1]

Bluntschli estime que les dommages résultant d'une guerre doivent être considérés comme un accident, il repousse donc le principe de l'indemnité[2].

Vattel avec raison divise les dommages en deux sortes[3] : 1° Ceux qui sont causés par l'état même, par exemple : lorsqu'il prend un champ pour y construire un fort. L'état alors doit payer, car le particulier ne doit supporter que sa quote-part. C'est aussi l'opinion de Calvo[4] relativement à la réquisition, et de Funck-Brentano et Sorel[5] sur l'angarie. — 2° Ceux causés par une nécessité inévitable : ravages de l'artillerie. L'état doit y avoir égard équitablement si l'état de ses affaires le permet, sans qu'on puisse l'exiger de lui.

Il nous semble que ce système est parfaitement admissible et qu'il tient compte des intérêts de l'état et de ceux des particuliers.

C'est surtout en cas de guerre civile que la question se pose et cela sous la forme suivante :

L'état doit-il réparer les dommages causés aux étrangers pendant une guerre civile par les insurgés ou par le gouvernement dans la répression de la révolution? Nous devons aussi répondre négativement. Dans les troubles de Naples et Florence des citoyens anglais furent

[1] Calvo. Droit international, liv. VII.
[2] *Op. cit.*: article 562.
[3] Le Droit des gens, liv. III, chap. XV, § 232.
[4] Dictionnaire : Réquisition.
[5] Précis du Droit des gens, pag. 419-420.

lésés ; l'Angleterre réclama des indemnités, la Russie et l'Autriche lui contestèrent ce droit; une note du prince de Nesselrode en date du 2 mai 1850 disait : « On ne peut « admettre qu'un souverain forcé par la rébellion de ses « sujets de reconquérir une ville occupée par des insurgés « soit obligé d'indemniser les étrangers qui, au milieu de « pareilles circonstances, ont pu être victimes de pertes « ou préjudices quelconques ». L'Angleterre renonça à ses prétentions.

Aujourd'hui aucune nation n'admet le principe d'indemnité et d'intervention diplomatique en faveur des étrangers à raison des préjudices soufferts en cas de guerre civile[1]. Rutherfort soutient ce principe en ajoutant que des insurgés qui attaquent le gouvernement ne peuvent par leurs actes engager la responsabilité de celui-ci[2].

Bry[3], examinant un cas un peu spécial, affirme que les préjudices que l'invasion peut causer même aux sujets neutres ne donnent jamais à ces derniers le droit de demander à l'occupant des indemnités.

La *Morning Post* du 7 novembre 1862 admet la même opinion.

Le *London News* du 15 février 1862 disait : « Les « hommes que l'esprit mercantile attire dans d'autres « pays doivent, en y allant, être préparés à affronter, « comme les nationaux, les périls auxquels tous sont « exposés par les désordres et les discussions intes- « tines ».

[1] Martens. Causes célèbres, tome V, p. 465-495.
Pradier-Fodéré. Vattel, t. II, p. 49.
Funck-Brentano et Sorel : *Op. cit.*, p. 228-229.
[2] Rutherfort. Institutes, b. 2, ch. 9, § 12.
[3] *Op. cit.*, page 471.

Les cas où les gouvernements ont appliqué ce principe sont assez fréquents [1].

Comme nous l'avons dit plus haut, dans le conflit anglo-autrichien au sujet des troubles d'Italie, en 1849, les réclamations de l'Angleterre furent repoussées soit par l'Autriche soit par la Russie qui avait été choisie comme arbitre.

L'Espagne réclama des dommages-intérêts aux Etats-Unis après les troubles de la Nouv.-Orléans; les Etats-Unis refusèrent, mais indemnisèrent cependant le consul espagnol, considérant que ce fonctionnaire était placé plus directement sous la protection du gouvernement des Etats-Unis, et cela à titre de simple libéralité. Ils ont soutenu le même principe en 1861 et 1865.

En revanche, quelques états réclament des indemnités dans des cas où le droit international n'oblige pas à la réparation du préjudice.

La France et l'Angleterre s'allièrent pour sauvegarder leurs intérêts au Mexique; ces deux pays réclamèrent des dommages-intérêts pour quelques-uns de leurs sujets qui avaient eu à subir des spoliations et des dénis de justice pendant les révolutions qui avaient agité le Mexique. Ce fut le point de départ de l'intervention mexicaine [2].

Le principe qui s'oppose à l'obligation pour l'état d'indemniser les préjudices soufferts par les neutres n'empêche cependant pas la réparation volontaire des dommages. Tous les auteurs qui méconnaissent l'obligation de l'état

[1] Calvo. Droit international, l. VII, affaires Hopkins et Canstatt.
Vattel. Le Droit des gens, liv. II, chap.
Phillimore. Commentaires, vol. I, § 218.
Burlamaqui. Droit de la nation, t. IV, p[t] 3, ch. 1 et 2.
Archives diplomatiques, 1862, t. II, 398-477.

[2] Archives diplomatiques, 1863, t. 8.

lui accordent le droit de couvrir les pertes subies par les particuliers.

L'état indemnisera ses nationaux victimes de la guerre, mais à titre de libéralité et de secours spontanés.

Les étrangers auront-ils part aux distributions de secours ? Les Etats sont loin d'être unanimes sur ce point.

Cette matière fait l'objet de traités et l'on admet généralement les règles de la réciprocité : Venezuela avec les Pays-Bas (1855), la Sardaigne (1858), les villes hanséatiques ; entre la Suisse et l'Allemagne du 27 avril 1876, article 5 [1].

La France ne fait pas de distinction entre Français et étrangers [2]. Elle l'a montré dans la répartition des sommes votées par l'Assemblée nationale, en 1871, en faveur des victimes de la guerre franco-allemande et des opérations militaires de la commune de Paris [3].

En 1668 à Haïti, des insurgés attaquèrent les biens des étrangers; l'Angleterre envoya un vaisseau pour demander réparation ; sur un refus, le navire bombarda la ville du Cap Haïtien et déclara le blocus. Le gouvernement anglais désapprouva la conduite du commandant et indemnisa les négociants anglais qui avaient souffert du bombardement; un négociant français avait aussi été lésé, l'Angleterre l'indemnisa également.

Garibaldi, lorsqu'il bombarda Palerme, s'engagea, au nom de la nation, à réparer toutes les pertes matérielles survenues par suite de son expédition.

[1] En cas de guerre ou d'expropriation pour cause d'utilité publique, les citoyens de l'un des deux états résidant ou établis dans l'autre seront assimilés aux citoyens du pays où ils résident en ce qui concerne les indemnités pour les dommages qu'ils auront éprouvés.

[2] CALVO. Dictionnaire : Indemnités.

[3] Lois du 6 sept. 1871 ; 7 avril 1873 ; 28 juillet 1874 ; 16 juin 1875 ; 16 août 1876.

Après la guerre de sécession, le gouvernement de Washington a créé, en 1868, une commission souveraine pour examiner les réclamations pécuniaires élevées par les citoyens américains ou étrangers en raison des pertes ou des actes de spoliation soufferts durant la guerre civile du fait de l'autorité fédérale. Cette commission ne devait admettre aucune intervention diplomatique et même rejeter toute demande ainsi introduite ou appuyée ; elle repoussa aussi les demandes provenant de particuliers dont les états n'accordaient pas la réciprocité.

L'empire d'Allemagne a remboursé, dans les parties de l'Alsace et de la Lorraine acquises à l'empire, les dommages subis par les particuliers pendant la guerre franco-allemande ; il a refusé d'indemniser les Suisses bombardés à Strasbourg parce que la réciprocité ne lui avait pas été garantie, ce qui fut stipulé ensuite dans le traité de 1876.

Le 13 janvier 1883, le vice-roi d'Egypte a, par décret, institué une commission chargée d'examiner les réclamations des victimes des derniers événements insurrectionnels et de leur allouer des indemnités. Ce décret détermine l'étendue des dommages à réparer et les moyens de preuve. Le Conseil Fédéral avisa les citoyens suisses, par circulaire du 22 mars 1883, de lui adresser leurs réclamations. Le Conseil Fédéral a confié celles-ci en partie au consul général allemand, en partie au consul général français à Alexandrie [1].

En conséquence du principe que nous avons adopté, par lequel l'état n'est tenu d'accorder aucune indemnité, nous refusons aux états étrangers le droit d'intervenir par la voie diplomatique pour demander des dommages-intérêts en faveur de leurs sujets ; cette intervention est justifiée

[1] Feuille fédérale, 1883, I, 381 ; 1884, II, 8.

en vertu des stipulations que renferment les traités conclus sur la matière. La protection s'exerce en faveur des nationaux pendant la guerre et les troubles ; la réparation du préjudice reste toujours soumise à l'appréciation de l'état sur le sol duquel le fléau s'est déchaîné.

CHAPITRE II

AUTRES CAS

Sommaire : 105. Généralités sur les nationaux poursuivis ou hors la loi. — 106. Nationaux se rendant indignes de la protection. — 107. Nationaux sous le coup de l'extradition. — 108. Nationaux au service étranger.

105. — Il est impossible d'énumérer tous les cas où un Etat doit prendre en mains la protection de ses sujets ; un motif suffisant se trouve dans le fait que les intérêts de ceux-ci sont lésés par le gouvernement étranger.

Tous les nationaux à l'étranger sont protégés par la législation de leur pays, soit civile soit pénale.

M. Sapey, dans son ouvrage sur « les étrangers en France dans l'ancien et le nouveau droit », dit que la législation du pays d'origine suit l'individu pour assurer l'exécution des engagements contractés envers lui, mais l'abandonne quand il s'agit de punir un attentat contre sa personne.

F. de Martens [1] pense le contraire; selon lui, il n'y a pas de motif pour que l'état prive ses sujets demeurant à l'étranger de la protection des lois criminelles de leur pays.

Les droits des citoyens, en quelque lieu que se trouvent ces derniers, font partie de l'ordre public établi par la législation criminelle; les sujets à l'étranger sont tenus de respecter les lois pénales de leur pays ; il y aurait

[1] Traité III, 18-19.

injustice flagrante à les priver de la protection qui en est la contre-partie.

Les individus poursuivis ou hors la loi ne perdent pas pour cela leur nationalité. Puisqu'ils se sont rendus coupables d'infractions punies par les lois nationales d'un autre pays ou internationales, ils doivent subir leur châtiment; celui-ci doit être juste et impartial. Qui veillera à la saine application des lois qui prévoient le délit dont s'agit ?

Nul n'est mieux placé pour cela que l'état d'origine de l'inculpé ; l'individu n'est engagé vis-à-vis de l'état étranger que par son délit et c'est par ce délit qu'il s'en rend applicable la législation pénale ; vis-à-vis de sa patrie il est lié par sa nationalité, c'est dans son pays qu'il trouvera ses juges naturels et c'est une soumission perpétuelle qui le rattache aux lois criminelles de son pays.

Toutes choses égales d'ailleurs, la loi du forum delicti visera plutôt l'acte, celle du forum originis plutôt le délinquant.

Il n'est pas dans l'usage courant des états de réclamer tous leurs nationaux poursuivis à l'étranger pour les juger dans leur pays; ce n'est que dans des cas tout à fait exceptionnels qu'une semblable demande est faite, par exemple lorsque la législation du pays étranger paraît trop barbare.

En ce qui concerne le national qui s'est mis hors la loi, il semble que, s'étant soustrait aux obligations du droit des gens, il s'est enlevé le bénéfice de ce même droit, et qu'il n'a plus droit par conséquent à la protection de son pays ; au point de vue objectif cela est vrai : on ne doit pas appliquer au national les règles du droit des gens auxquelles il a volontairement renoncé; au point de vue subjectif cela est faux : la protection n'est pas un

rapport de droit international, mais de droit public, dont les modifications, la suppression même sont restreintes entre l'état et le citoyen. Qu'un individu se mette hors la loi internationale, il ne perd pas sa nationalité et conserve le droit à la protection.

Toute différente est la question de savoir comment s'exercera cette protection. Il ne peut être fait application de la loi internationale puisque l'inculpé est hors la loi; mais l'état peut invoquer des raisons d'humanité, de comitas gentium et s'efforcer d'atténuer en quelque manière la peine qui menace son ressortissant; en tout cas il conserve le droit de veiller à une administration impartiale de la justice et de faire toutes les réclamations que pourrait provoquer ce mépris des règles de l'équité et du droit.

Certains nationaux sont même, à l'étranger, soumis aux lois pénales de leur patrie et, dans certains cas, à l'exclusion de toute autre loi. Il en est ainsi pour les navires; les marins sont justiciables de la loi du pays dont le pavillon les couvre; dans les ports, les consuls surveillent et règlent l'administration de la justice dans ce sens.

L'Angleterre admet la possibilité du jugement par les autorités locales, lorsque le consul britannique le demande.

D'une manière générale, rentrent dans la juridiction britannique :

les infractions commises en pleine mer.
les infractions disciplinaires dans les ports.
les questions de contrat avec l'équipage.[1]

Nationaux se rendant indignes de la protection.

106. — Nous n'entendons pas parler ici des nationaux

[1] Beach-Lawrence. Etude de la juridiciction consulaire.

qui, par leur conduite vis-à-vis du gouvernement, délient ce dernier de son devoir de protection.

Il s'agit de ces individus qui ont commis des infractions assez graves contre l'ordre public de l'état étranger ou contre la loi internationale pour que l'état d'origine ne puisse exercer sa protection sans engager personnellement sa responsabilité ou se rendre en quelque sorte participant de l'infraction.

En effet, l'état qui protègerait son sujet envers et contre tous se rendrait coupable d'une violation de la loi internationale à l'égard de l'état étranger.

Il est une catégorie d'individus qui sont considérés comme étant hors la loi internationale : ce sont les pirates.

Un crime commis en pleine mer par l'équipage d'un navire contre un autre navire, n'est justiciable que du droit international ; sa punition est indépendante de tout traité : chaque état est le garant des lois internationales ; il doit les sanctionner, il a le devoir et le droit de punir toute infraction dirigée contre elles. Chaque état a le droit de punir les pirates. Fiore[1] pose des principes semblables à celui-ci, tandis que Wheaton[2] s'élève avec fureur contre les pirates « ennemis du genre humain tout entier, qui sont hors du droit des gens ».

Au fond, ils ne sont pas hors du droit des gens, puisque précisément ce sont les règles de ce droit qu'on leur applique ; ils sont des violateurs du droit des gens.

Wheaton[3] distingue deux classes de piraterie : 1. celle d'après le droit des gens peut être jugée par les tribunaux de tous pays ; 2. celle qui est ainsi qualifiée par les lois nationales d'un pays, indépendamment du droit interna-

[1] Nouveau Droit international public, I part., liv. I, chap. X, t. I, p. 319.
[2] WHEATON. Elem. du Droit intern. p. 142-143.
[3] *Loco cit.*

tional, justiciable seulement des tribunaux du pays qui la qualifie ainsi.

C'est de la première que nous voulons parler, puisque la seconde n'est telle que vis-à-vis de l'état d'origine, tandis que nous supposons le cas d'un national excommunié, pour ainsi dire, par tous les pays et qui n'a plus de refuge que sa patrie, où même il sera puni.

Un pirate se rend indigne de la protection de son pays; il n'a pas droit à un pavillon, l'état qui lui accorderait le sien se rendrait son complice; voilà donc un homme coupable d'un crime réprouvé par tous les pays, et dénationalisé en quelque sorte. Que pourra faire en sa faveur son gouvernement ?

Il pourra intercéder auprès de l'état qui se sera emparé du pirate, pour obtenir un traitement adouci; toutefois si, par sa conduite, le pirate a porté atteinte aux droits qu'a sur lui son pays, ce dernier ne le protègera pas, la protection sera éteinte.

Comme la piraterie peut être jugée par tous les états indifféremment, le pays d'origine du pirate peut demander qu'on lui accorde le soin de prononcer; quoique ce soit la loi internationale que l'on applique, il y a cependant une garantie pour le coupable à être traduit devant ses juges naturels et soumis à une procédure, à une jurisprudence qui est la sienne, à laquelle il a su qu'il s'exposait et qu'il était censé connaître.

L'état d'origine ne peut donc que prévenir une injustice; plus loin, c'est une violation du droit qu'il commettrait lui-même.

Une autre sorte de personnes qui se rendent indignes de la protection, c'est les contrebandiers. La contrebande est un crime très grave contre l'ordre public d'un état, avec cette particularité qu'elle ne constitue un crime que vis-à-vis de l'état qu'elle lèse.

L'état ne peut protéger son national accusé de contrebande qu'en s'immisçant dans les affaires intérieures de l'autre état et en critiquant en quelque sorte la législation pénale sur ce point ; il peut simplement veiller à une application modérée de la loi pénale et à un traitement humain et proportionné au délit.

En ce qui concerne la contrebande de guerre, chaque cas doit être soigneusement discuté, car la qualification de marchandises prohibées est assez vague pour qu'il soit nécessaire de la déterminer dans chaque espèce. Le jugement des prises est réservé à l'état capteur ; il doit y avoir application stricte du droit des prises. Il faut repousser énergiquement la contrebande par induction et ne considérer comme délit que la contrebande bien définie ; lorsqu'il en est ainsi, l'état d'origine se borne au rôle passif de spectateur, prêt à intervenir si besoin est.

Quid des anarchistes ?

Tout homme doit être protégé ; puisqu'il a les charges d'une nationalité, il en a aussi les droits ; les idées politiques d'un individu ne peuvent influer sur la conduite de l'état, qui doit être indifférent à tous les opinions. En revanche, l'état punit les actes dirigés contre lui ; si un anarchiste commet une infraction contre son état, il peut être puni, il ne perd pas le droit à la protection de sa patrie. Du reste l'état a intérêt à conserver tous ses droits vis-à-vis des anarchistes ; pour cela il est obligé de remplir tous ses devoirs, au nombre desquels se trouve la protection.

Nous ne pouvons étudier toutes les espèces qui rentrent dans la catégorie de celles que nous examinons ; les trois cas que nous venons d'indiquer suffisent à déterminer la procédure dans tous les autres ; nous venons en effet de citer : la piraterie, indignité de protection vis-à-vis du droit des gens ; la contrebande, indignité vis-à-vis de

l'état étranger; l'anarchie ou négation de l'état, indignité vis-à-vis de la patrie.

NATIONAUX SOUS LE COUP DE L'EXTRADITION.

106. — Il s'agit de nationaux coupables réfugiés à l'étranger et dont un autre état demande l'extradition.

En quoi consistera la protection que leur pays peut leur accorder ?

L'état peut et doit demander l'extradition de son national dont un autre gouvernement réclame aussi l'extradition. L'état requis se déterminera d'après les règles qui, dans sa législation ou ses traités, régissent la matière ; il n'est pas obligé de l'accorder à l'état d'origine ; mais il le peut lorsque les raisons qui motivent la demande de celui-ci lui paraissent fondées. Comme l'extradition n'est accordée qu'à celui qui la demande, il faut que l'état d'origine se présente dans tous les cas.

Une coutume qui tend toujours plus à s'établir demande que l'état requis prévienne, avant d'extrader, la patrie du coupable [1]. Ce n'est pas à dire que le consentement de cette dernière soit nécessaire pour rendre l'extradition possible ; c'est un acte de pure courtoisie.

Cependant il existe des stipulations internationales sur ce point, soit sous la forme de modus vivendi, soit même comme véritables traités.

Dans un cas spécial, la Suisse, avant d'extrader un Autrichien à la France, prévint la légation autrichienne;

[1] Feuille fédérale, 1363, II, 106
ULLMER. Le Droit public suisse, II, 1344.
F. DE MARTENS. Traité, III, 77.
BRY. *Op. cit.*, p. 348.

l'Autriche prétendait que l'extradition ne pouvait se faire qu'en conformité du traité austro-français. Le Conseil fédéral nia ce principe, attendu que ce traité ne le liait aucunement, que ce n'était qu'en vertu des relations de bon voisinage qu'il avait porté l'espèce à la connaissance de la légation et que les observations du gouvernement autrichien n'auraient naturellement pas pu préjudicier à la libre décision du Conseil Fédéral [1].

Le 3 février 1860, le ministre du Duché de Nassau fit savoir au Conseil Fédéral que la France demandait l'extradition d'un nommé Jos. Angelin, arrêté sous l'inculpation de faux. Comme l'accusé prétendait être Genevois, le ministère demandait des renseignements sur sa nationalité, sur les objections que l'on pouvait faire à son extradition et si la Suisse le réclamait aussi.

Le Conseil Fédéral reconnut la nationalité suisse d'Angelin et s'opposa à la demande d'extradition qui cachait sous l'allégation du faux de véritables motifs politiques. La fuite d'Angelin termina la discussion [2].

L'ambassade française est intervenue auprès des autorités suisses pour protéger une femme française dont l'extradition était demandée par un canton à un autre.

Il s'agissait d'un Italien, d'un Français et sa femme arrêtés à Lugano pour une fraude et dont Zurich demandait l'extradition. Les accusés réclamèrent l'intervention de leurs légations. La légation italienne, après avoir pris des informations, ne fit aucune réclamation ; l'ambassade française, au contraire, demanda même la mise en liberté de la femme de son ressortissant, alléguant l'incorrection de la procédure et l'impossibilité légale d'extrader

[1] Feuille fédérale, 1863, II, 106.
[2] Conseil fédéral, 2 mars 1860.

d'un canton à un autre sans avoir prévenu l'état d'origine. Le Conseil fédéral répliqua que dans l'intérieur de la Suisse l'extradition se faisait conformément à une loi fédérale, sans qu'on pût admettre l'intervention d'un gouvernement étranger, comme la France ne le tolèrerait pas dans les limites de son territoire, si par exemple le tribunal du Hâvre extradait un Suisse au tribunal de Marseille ; que du reste le cas n'était pas prévu par le traité franco-suisse [1].

Comme nous venons de le dire, cette matière est prévue aujourd'hui dans les traités internationaux; l'état requis s'engage à prévenir l'état d'origine pour entendre ses explications avant de prendre une décision sur la demande d'extradition.

Traité anglo-sarde 1838; franco-badois 1844; italo-russe 1871 ; austro-russe 1874; hispano-russe 1877.

C'est de cette seule manière que l'état peut protéger ses nationaux qui se trouvent frappés d'une demande d'extradition. En effet chaque gouvernement est libre de disposer de la personne des habitants selon les règles de son droit intérieur et du droit des gens, sans admettre les observations d'un état étranger.

Si l'état refuge s'adresse à l'état d'origine afin d'en obtenir des explications, c'est simplement afin d'éclairer sa religion; de même, si l'état d'origine se croit fondé à adresser des observations à un gouvernement étranger sur un cas d'extradition, il peut le faire, sans toutefois exiger l'admission de ses prétentions, sauf si les lois internationales ou les traités ont été violés et qu'on se trouve en présence d'un cas précis de déni de justice.

[1] Feuille féd., 1863, II, 77.

NATIONAUX AU SERVICE ÉTRANGER

108. — La liberté de circuler, le droit de vivre et de développer ses facultés nécessitent le droit de se rendre à l'étranger si l'on y trouve des conditions de vie plus avantageuses.

Le national qui se trouve à l'étranger peut être appelé à un poste officiel que ses capacités lui méritent. A-t-il le droit d'accepter les offres du gouvernement étranger? Oui, nous dirons même qu'il a le droit de postuler un emploi. L'état étranger décidera ce qu'il aura à faire pour ne pas léser les intérêts légitimes de ses sujets en favorisant un individu qui n'est pas son ressortissant; mais, étant donné que l'état lui offre ou lui accorde un emploi, l'individu est parfaitement libre d'accepter celui-ci et d'entrer au service de l'état étranger.

Un édit de Louis XIV, en 1669, sur l'émigration, prévoit pour les Français qui passeraient au service étranger en qualité de constructeurs de navires, la peine de mort à leur retour au pays [1].

Cet édit fut en vigueur jusqu'en 1791.

La protection qui s'étend aux nationaux au service de l'étranger diffère suivant les circonstances dans lesquelles le service a été pris.

Si l'état d'origine a donné son autorisation, il est tenu de protéger entièrement son national.

S'il n'a ni donné autorisation ni fait défense, il déterminera d'après ses lois l'opportunité de la protection de son national et d'après les lois de l'étranger la nature et l'étendue de son appui.

S'il y a eu défense, le national a commis une infraction contre un ordre de sa patrie; il ne peut réclamer le

[1] F. DE MARTENS. Traité II, p. 242.

bénéfice d'une protection que l'état a refusée d'avance en interdisant l'entrée au service étranger; il peut même dans certains cas encourir une peine.

Le national au service de l'état étranger a conclu un contrat bilatéral avec cet état; il est soumis à des obligations, de même qu'il a des droits.

Comment la protection s'exercera-t-elle? D'une part sur les obligations, d'autre part sur les droits.

Le national qui accepte le service s'engage à observer les règlements spéciaux sur son emploi et à se soumettre à la législation locale. Il devient, pour tout ce qui concerne son emploi, sujet de l'état étranger. La Russie pose même le principe que tous les étrangers qui entrent au service du gouvernement deviennent Russes, par exemple les professeurs, ecclésiastiques, ingénieurs.

La patrie du national ne peut s'opposer à la sujétion partielle de son national envers l'état étranger s'il a donné son autorisation; en revanche, il peut s'opposer à l'assimilation avec la naturalisation.

La Suisse considère comme citoyens suisses ceux de ses nationaux qui sont entrés au service de la Russie et qui, par conséquent, sont regardés par le gouvernement russe comme sujets du tzar[1].

Quant aux lois qui concernent l'exercice de son emploi et même fixent des peines pour les infractions, l'état d'origine n'en peut contester que l'application, puisque son national s'y est volontairement soumis.

Les matelots qui s'engagent à bord d'un navire étranger sont soumis non à leur loi d'origine, mais bien à la loi nationale du navire[2].

Un nommé Jean Andrisek, sujet autrichien, suivit au

[1] Conseil fédéral, 7 mai 1877; Feuille fédérale, 1878, II, 659.
[2] PHILLIMORE: Commentaires, t. II, p. 285 ss.

service militaire suisse son maître qui était officier; pour ivresse il fut condamné à trois jours d'arrêts. La légation autrichienne, invoquant l'article 5 du traité d'établissement austro-suisse, contesta la légalité de cette peine qui avait été prononcée en conformité du Code pénal militaire suisse. Le Conseil fédéral répondit que Andrisek n'avait nullement été obligé d'entrer au service militaire suisse; en y entrant il s'était soumis au règlement de service, à la discipline et à la juridiction militaires suisses [1].

L'état d'origine a toujours le droit et la mission de relever les abus qui pourraient se produire dans l'application des lois et de faire toutes les réclamations qu'il jugerait nécessaires.

Il a le devoir de garantir les droits que son national acquiert en entrant au service de l'état étranger, notamment en ce qui concerne le paiement des appointements et éventuellement des pensions.

Les Suisses qui firent partie des régiments étrangers eurent droit à des pensions, dont le paiement donna souvent lieu à des difficultés.

En 1861, quelques sous-officiers et soldats de l'ex-1er régiment suisse à Naples demandèrent au Conseil fédéral que la liquidation de leurs réclamations pour pensions fût accélérée; le Conseil fédéral répondit, le 27 décembre 1861, qu'il avait chargé l'envoyé suisse à Turin de ce soin et que celui-ci travaillait activement à cette liquidation; qu'au surplus il ne perdrait pas de vue cette affaire [2].

Avec l'Espagne il y eut de nombreuses discussions pour des reliquats de solde et des pensions [3]; il en fut

[1] Feuille fédérale, 1851, II, 395.

[2] Feuille fédérale, 1861, III, 268; 1862, I, 196; 1863, I, 39, 377.

[3] Feuille fédérale, 1862, III, 358-395; 1863, II, 15; III, 764; 1864 I, 266.

de même pour les bons de masse des anciens militaires au service du pape [1].

Lorsqu'un gouvernement, sans l'autoriser expressément, tolère que ses nationaux entrent au service d'un état étranger et qu'ensuite il ne défende pas cette chose, il est censé avoir donné son consentement et il est obligé de protéger en conséquence; en effet la liberté entière des citoyens est normale et toute restriction doit être faite d'une façon expresse.

Si, malgré la défense qui lui en est faite, le sujet reste dans la charge qu'il remplit, il s'expose à perdre le bénéfice de la protection.

Lorsque de leur propre initiative des citoyens d'un état neutre entrent au service d'un belligérant, il n'y a pas violation de neutralité de la part de l'état neutre. Ces individus seront traités en belligérants et ne pourront s'en plaindre, même si leur gouvernement ne leur a pas interdit de s'enrôler.

Un individu peut aussi se voir obligé à entrer au service d'un état étranger; c'est une atteinte fort grave portée à la liberté et le pays d'origine devra intervenir avec fermeté pour demander la réparation convenable et des garanties suffisantes pour qu'un pareil fait ne se renouvelle pas.

Le droit qu'a l'individu d'accepter une charge à l'étranger n'a pas comme contre-partie l'obligation d'accepter un emploi imposé.

Enfin il peut arriver qu'un national entre au service de l'état étranger sur l'ordre de son gouvernement. Dans ce cas, il sera soumis à la loi territoriale qui est souveraine et protégé entièrement par son pays, contre lequel il aura un recours pour tous les dommages qui pourraient lui

[1] Feuille fédérale, *loc. cit.* et 1864. I, 277, 397.

survenir ; il peut même, dans certains cas, être soustrait à la législation de l'état étranger ; des espèces de cet ordre sont alors réglées par des contrats internationaux auxquels il faut s'en référer en cas de litige.

CHAPITRE III

PROTECTION DANS LES PAYS DE CIVILISATION INFÉRIEURE

109. — Les règles que nous avons étudiées jusqu'ici nécessitent une connaissance assez exacte du droit international de la part des gouvernements chargés de les appliquer.

La protection cependant est d'une nécessité beaucoup plus grande encore dans les lieux où la civilisation n'a pas accompli son œuvre, dans les pays où les étrangers sont assez mal vus et les autorités impuissantes vis-à-vis du peuple.

La protection doit justement se développer dans ces régions ; mais elle ne peut le faire de la façon normale, qui consiste en une collaboration des deux états pour le perfectionnement de la loi internationale et l'amélioration de la situation de leurs sujets respectifs.

Les états civilisés à un haut degré sont obligés de procéder par dispositions unilatérales, qu'ils imposent plus ou moins aux pays de civilisation inférieure.

Des traités leur reconnaissent des privilèges considérables diminuant beaucoup la souveraineté du pays qui les accorde.

Dans ces états de civilisation moins raffinée, c'est l'agent consulaire qui est le protecteur par excellence. La diplomatie, qui est plus représentative que protectrice,

n'a aucun champ d'activité, tandis que le consulat y a sa place toute marquée.

Les consuls sont tout puissants; ils ont un caractère différent des consuls en pays occidentaux et joignent un caractère diplomatique à leurs fonctions d'agents commerciaux.

C'est dans le Levant que cette protection étendue s'exerce; c'est même là que la protection consulaire a pris naissance[1].

Les Vénitiens et les Gênois ont organisé leur corps consulaire d'une façon fort intelligente et très habile. Ils avaient atteint un résultat extrêmement important dans ce domaine : ils avaient fait reconnaître à leurs consuls la juridiction sur leurs nationaux et même sur les indigènes quand ceux-ci seraient demandeurs contre des Vénitiens et des Gênois.

C'est en Orient qu'existent les tribunaux consulaires et cette procédure spéciale qui exterritorialise presque complètement les Occidentaux. Ces tribunaux, dont l'organisation est un droit et un devoir pour les consuls, sont la caractéristique de cette protection, qui souvent peut être sans aucune exagération qualifiée d'intervention permanente.

TURQUIE.

110. — C'est en Turquie que la protection est la plus importante; c'est aussi là qu'elle est née et qu'elle a revêtu ce caractère spécial qui distingue la protection des nationaux en Orient de la protection en Occident.

Les relations de la Turquie avec les divers états euro-

[1] Moreuil. Manuel des agents consulaires français et étrangers. Introd., p. XI.

péens ont beaucoup varié ; avec la Russie elles revêtent une forme religieuse dominante qui ne se retrouve dans les relations avec aucun autre gouvernement. Cela provient, selon de Martens[1], de ce que la Russie doit non seulement protéger ses sujets résidant en Turquie, mais encore les Turcs qui professent la religion orthodoxe et qui, par le fait du voisinage, sont fort nombreux. Cela se montre par les différents traités conclus entre ces deux puissances. D'abord la Russie ne protège que les Russes ; puis, par les traités de Koutchouk-Kaïnardji 1744, de Jassy 1791, de Bukarest 1812, elle acquiert la protection des Turcs professant sa religion.

Comme nous avons eu l'occasion de le voir, les relations politiques ont été engagées par les Français.

La France obtint la première des capitulations portant reconnaissance de la juridiction cousulaire.

La capitulation de 1528, donnée par Suleyman ou Soliman pour l'établissement des Français à Alexandrie, est assez complète et explicite[2]. Elle accorde en particulier la protection aux Français et aux Catalans, ainsi qu'aux nations établies sous leurs consulats : la liberté de commerce ; l'assistance des naufragés et la remise aux consuls de leurs propriétés ; la juridiction consulaire pour tous les nationaux, sauf quand il y a eu sang versé — alors juridiction locale — ; la police des achats relative à l'expertise des marchandises, à la garantie personnelle ; l'interdiction des représailles lorsque les corsaires causent des dommages aux Maures ; la liberté d'orner les églises et cimetières.

La capitulation de 1535 confirme les privilèges de protection des Français ou Francs.

[1] F. de Martens. Traité, II, 171.
[2] Moreuil. *Op. cit.* Introd., p. XX.

En 1580, une convention anglo-turque accorda aux Anglais les mêmes droits qu'aux Français, au point de vue du commerce, puis étendit ces privilèges aux Vénitiens, Gênois et Portugais. Dès lors, les sujets de ces nations purent faire le commerce et voyager sur mer et sur territoire turc sous la protection des Francs.

La Turquie respecta peu ces conventions. Henri IV envoya Savari de Brèves qui conclut un nouveau traité confirmant ces droits; la Turquie ne tint pas mieux ses engagements. Il devint nécessaire de conclure de nouveaux traités, d'où convention anglo-turque de 1675, encore en vigueur, puis divers autres, jusqu'à la capitulation franco-turque de 1740 encore existante. L'Autriche avait conclu le traité de commerce de Passarowitz 1718, renouvelé en 1739, 1784, 1791; la Prusse a aussi conclu un traité en 1761; la Russie en 1783; la Sardaigne en 1823; l'Amérique du Nord en 1830; la Belgique en 1839; la Grèce en 1839.

Toutes ces conventions ont comme base la clause de la nation la plus favorisée.

Rappelons aussi l'article 62 du traité de 1856 et l'art. 22 du traité de San-Stefano qui règlent la protection des Européens en Turquie soit pour leur personne soit pour leurs biens.

Un rescrit impérial du 18 juin 1867 a concédé aux étrangers la faculté de jouir au même titre que les sujets ottomans du droit de propriété, sauf dans l'Hedjaz.

La définition des capitulations nous est donnée par Calvo[1]: Ensemble des immunités et privilèges concédés anciennement par la Porte à la France, ainsi que la série des traités d'alliance et de commerce conclus entre ces deux puissances à des époques postérieures et dont la te-

[1] CALVO. *Op. cit:* Capitulation.

neur constitue l'état et garantit les prérogatives des ressortissants français dans les états du sultan. Aujourd'hui, après leur extension successive, les capitulations sont la loi qui régit les sujets étrangers dans la Turquie et les Echelles du Levant.

Ces capitulations se divisent en quatre classes :

1. Relatives aux ambassadeurs, consuls et drogmans et au droit de protection et de juridiction exercé par eux ;

2. Aux négociants et artisans : relatives au commerce ;

3. Aux capitaines, équipages et navires : relatives à la navigation ;

4. Aux évêques et religieux.

Elles établissent, au profit des étrangers, la juridiction consulaire civile et criminelle.

Au point de vue criminel, les consuls sont compétents pour infliger une amende ; lorsqu'il y a infraction plus grave, ils fonctionnent comme juges d'instruction et renvoient les accusés dans leur patrie pour y être jugés [1].

Généralement, et dans les états de civilisation semblable, les agents diplomatiques et consulaires ont une juridiction gracieuse ; en Orient, ils ont une véritable juridiction contentieuse.

Dans diverses localitées de Turquie il a été institué des tribunaux mixtes (Constantinople, Smyrne, Beyrouth, Alexandrie, etc.) composés de fonctionnaires ottomans et de négociants européens nommés d'un commun accord par toutes les légations et les consulats, compétents pour les litiges commerciaux entre sujets ottomans et étrangers.

Il existe aussi des tribunaux de légation ou de consulats, compétents pour toute juridiction entre étrangers de

[1] *Op. cit.* Echelles du Levant. Juridiction.
WHEATON. Eléments, p. 136.
F. DE MARTENS : *Op. cit.*, II, 139.

la même nation ou entre les étrangers que cette nation a pris sous sa protection.

Enfin, des commissions judiciaires mixtes, instituées en 1820, composées de consuls et de résidents de nationalités différentes, jugent les procès civils et commerciaux entre étrangers appartenant à des nationalités différentes. La règle de droit suivie constamment est : actor sequitur forum rei.

Les consuls ont envers leurs nationaux les mêmes droits que dans les autres pays ; de plus, ils ont un droit de police ; ils peuvent infliger une amende et même, en cas d'inconduite ou de vagabondage, prononcer l'expulsion du pays. Le national qui a été l'objet d'une arrestation peut être réclamé par son consul qui s'en porte caution.

L'appel des sentences rendues en Orient est réservé aux tribunaux de chaque nation.

Telles sont les fonctions des consuls en Orient.

Les consulats au Levant étaient anciennement des enclos fermés, où résidaient le consul d'une nation étrangère et les marchands ses compatriotes ; cet enclos nommé « fonde » ou « fondaque » était inviolable ; aujourd'hui l'hôtel du consulat n'est plus qu'une habitation comme une autre, mais il est resté inviolable ; les nationaux peuvent se répandre dans le pays sauf stipulation contraire.

Les consuls dans les Echelles du Levant et dans les régences barbaresques jouissent des privilèges des ambassadeurs ; ils sont cependant soumis à l'exequatur ou barat [1]. Les Européens sont, dans l'extrême Orient, au bénéfice de l'exterritorialité.

Il est plus simple, en effet, d'admettre ce principe qui simplifie la protection en rendant la législation occidentale applicable en bloc aux nationaux en Orient.

[1] Moreuïl. *Op. cit.*, p. 128.

Il est évident qu'avec des différences de législation et de civilisation aussi considérables que celles qui séparent l'Orient de l'Occident, les conflits seraient perpétuels et souvent fort graves, tandis qu'ainsi ils sont facilement évités ou, en tout cas, d'une solution prompte.

Les derniers événements montrent suffisamment que la Turquie n'est pas mûre pour une égalité complète avec l'Occident et que malgré toute la répugnance que nous avons à admettre l'intervention étrangère, le contrôle européen dans la péninsule balkanique est nécessaire pour la garantie des droits les plus précieux des hommes.

Les états européens ont consacré le principe de la protection étendue à tous les chrétiens habitant la Turquie.

Cette question est trop délicate pour que nous la discutions en droit; elle ne rentre pas dans la protection des nationaux à l'étranger, mais bien dans la protection des hommes dans tous les pays.

Bornons-nous à constater les faits.

Les capitulations françaises ont établi des droits au profit des Occidentaux, les traités russes ont spécialement fixé la protection religieuse.

A ces diverses conventions particulières a succédé l'action commune des puissances européennes, et le traité de Berlin de 1878 a établi les règles à suivre.

L'intervention européenne en Turquie est admise par le droit international.

La Turquie, par sa religion, est soumise à l'ordre de Mahomet de conquérir le monde pour le convertir; ce pays a donc un caractère théocratique assez prononcé, les étrangers et les infidèles sont volontiers assimilés dans la haine qui leur est portée. Aussi y a-t-il urgence de garantir les Turcs chrétiens au nom de l'humanité et du droit naturel contre leur gouvernement même.

En 1860, les puissances européennes sont intervenues

pour mettre fin aux troubles de Syrie. Puis on a soulevé la question des réformes d'Arménie, et, se basant sur le traité de Berlin, la France, l'Angleterre et la Russie ont entrepris un plan de réformes qui n'a pas encore abouti à un résultat définitif.

Les insurrections se succèdent assez rapidement en Turquie et prennent un caractère d'autant plus violent que le gouvernement est faible et que les insurgés ont l'espoir d'être appuyés par le concert des nations européennes.

Les incidents de Zeïtoun nous fournissent un document précieux : c'est le texte des conditions auxquelles les insurgés de la place ont consenti à se rendre. Une dépêche de Constantinople adressée aux journaux, le 12 février 1896, annonçait que la médiation des consuls d'Alep, celui d'Italie représentant aussi les gouvernements allemand et austro-hongrois, avait obtenu le résultat désiré.

Les insurgés rendirent la ville. A côté des conditions de désarmement et d'amnistie, il est stipulé que : le sultan prendra en considération les demandes de la population en ce qui concerne la remise des impôts arriérés, ainsi que son désir de ne pas voir reconstruire la caserne ; conformément au plan de réformes déjà arrêté, un caïmacan chrétien sera nommé ; les ambassades demanderont à la Porte des déclarations formelles garantissant la sécurité des personnes et des propriétés des insurgés ; le rapatriement de ces derniers sera réglé et surveillé sur place par les consuls, d'accord avec les autorités.

Les délégués européens à la commission d'enquête sur les affaires arméniennes furent, en juin 1895, outragés par la police de Mouch ; les drogmans des ambassades française, russe et britannique à Constantinople firent des représentations au gouvernement turc et obtinrent satisfaction sur ce point.

Enfin le massacre de Djeddah donna lieu à une action énergique des puissances intéressées, France, Angleterre et Russie. Des vaisseaux français et anglais furent envoyés pour rassurer la population européenne de Djeddah et une réparation fut demandée. Comme la réponse du sultan se faisait attendre, les puissances déjà nommées firent des menaces; un article paru à la fin de mai 1895 dans le *Times* disait que si la Turquie continuait à se montrer incapable de châtier les assassins, l'Angleterre serait obligée de le faire elle-même. Ce système eut plus d'effet et la réparation demandée vient d'être accordée.

Nous ne pouvions rattacher la protection en Turquie aux règles générales du droit international, puisque c'est précisément un régime spécial qui y est appliqué.

Mélangée d'intervention proprement dite, teintée fortement de politique, la protection des nationaux en Turquie est une des questions les plus complexes du droit international; au point de vue juridique, elle apparaît assez simple : c'est la suppression de la souveraineté de l'état turc et la proclamation de l'extension des lois nationales de chaque pays à ses ressortissants.

Chine.

111. — Les principes que nous venons de passer en revue sont appliqués dans l'Extrême-Orient comme dans les Echelles du Levant.

Cependant la protection en Chine a suivi une voie un peu différente de celle employée en Turquie; cela provient de ce que les Turcs ont envahi un territoire civilisé où les souvenirs se sont maintenus dans des institutions plus élevées que la moyenne du pays; en Chine, au con-

traire, les Européens sont venus s'implanter dans un état possédant une civilisation particulière, formant un tout homogène. Avant de protéger les nationaux, il a fallu obtenir pour eux le droit d'établissement.

C'est la Russie qui a commencé les relations avec la Chine. En 1689, le traité sino-russe de Nertchinsk stipula l'extradition réciproque des individus à leur patrie pour y être jugés.

Le traité de Kiakhta, en 1727, établit l'exterritorialité; le traité de Kouldja en 1851, permit à la Russie de nommer un consul en Chine. Le traité de Tientsin de 1858, confirmé en 1860 à Pékin, autorisa la nomination de plusieurs consuls et étendit leur juridiction.

L'Angleterre en avait conclu en 1843 et 1869; la France en 1844 et 1858.

La juridiction consulaire est assez étendue, car les proçès mixtes sont instruits et jugés par les consuls avec le concours des autorités chinoises.

La Chine attira d'abord les missionnaires, qu'elle regardait comme des lettrés désintéressés. Le traité de Tientsin leur permettait d'entrer dans le territoire chinois par les localités ouvertes aux étrangers et moyennant des passeports en règle.

Lorsqu'ensuite la protection s'étendit en Chine et que les missionnaires commencèrent à prendre sous leur égide les Chinois convertis au christianisme, la question changea et il s'ouvrit une ère de persécutions et de massacres qui se poursuit encore de nos jours.

Quant aux simples particuliers, ils ne résident que dans les ports, où des consuls les protègent autant que cela est possible à cause de l'énorme distance qui les sépare de leur patrie et de la complicité des autorités avec les coupables.

L'exterritorialité des nationaux est admise. La Suisse

n'a pas d'agents diplomatiques ou consulaires en Chine; les citoyens suisses doivent rechercher la protection d'une puissance pourvue de représentants officiels[1].

Dans le territoire de Singapore, les Suisses sont en général protégés par le consulat allemand. Les Suisses résidant à Singapore ont demandé au Conseil fédéral, par l'intermédiaire du gouvernement allemand, s'il leur était permis d'entrer dans les milices locales volontaires destinées à maintenir l'ordre intérieur et la paix à l'extérieur; ces milices élisent leurs officiers et sont placées sous le commandement du chef du corps des volontaires anglais ou du chef de police de Singapore, sans prestation de serment au drapeau britannique. Le Conseil fédéral a répondu, en date du 8 février 1889, que rien ne s'opposait à l'entrée des Suisses dans la milice à créer, puisqu'elle a pour but la protection des Européens dans cette partie de l'Extrême-Orient[2].

JAPON.

112. — La protection y est réglée par des capitulations, dont les principales sont celles de Simoda, conclues en 1854 avec l'Angleterre et les Etats-Unis et en 1855 avec la Russie; traité russo-japonais de Yeddo en 1858; traité du 6 février 1864 entre la Suisse et le Japon; traité de 1866 entre le Japon et l'Angleterre, la France, les Etats-Unis et les Pays-Bas.

Le Japon s'est toujours montré plus indifférent qu'hostile au christianisme; mais il a toujours refusé aux états européens le droit de protéger les Japonais chrétiens;

[1] Feuille fédérale, 1882, II, 10.
[2] Feuille fédérale, 1889, I, 521, 243.

les missionnaires ne peuvent visiter les provinces intérieures qu'avec autorisation spéciale.

Il y a eu quelques persécutions contre les chrétiens, mais elles ont été peu nombreuses.

Le Japon, surtout dans les années qui viennent de s'écouler, s'est montré capable de développement dans le sens de la civilisation généralement admise; aujourd'hui il n'y a plus de raisons pour le laisser dans une situation inférieure.

Il faut prendre des mesures de garantie pour le maintien des progrès acquis; car une marche aussi rapide que celle qu'a suivie le Japon peut avoir des reculs dangereux. Mais à part cela, le Japon doit être traité sur le pied de l'égalité.

PERSE.

113. — Ce pays est calme et indifférent aux chrétiens, il est interdit de faire de la propagande chrétienne; il n'y a pas eu de persécutions.

Quelques traités peuvent être cités : avec la France en 1708, dans lequel il est convenu que les procès entre Français et nationaux d'un autre pays seront jugés par les tribunaux persans d'après le droit musulman, puis capitulation de 1854.

Avec la Russie, capitulations de 1717, 1723, 1729, 1732, 1735, 1813, et enfin de 1828 à Tourkmentchaï.

Aux termes de cette dernière, les délits et poursuites entre Russes sont de la compétence du consul russe. Les crimes commis contre un Persan sont jugés par les tribunaux persans, mais l'exécution de la peine est confiée à l'envoyé ou consul russe.

L'Angleterre a conclu un traité de paix en 1814, puis de commerce en 1841.

MAROC.

114. — D'après une convention hispano-marocaine de 1799, les Espagnols doivent être livrés au consul espagnol pour être jugés.

La situation est réglée par la convention de Madrid, de 1880, signée avec le Maroc par l'Angleterre, l'Autriche-Hongrie, l'Allemagne, la France, l'Espagne, la Belgique, l'Italie, le Danemark, les Etats-Unis, les Pays-Bas, la Suède, le Portugal.

Le Maroc est un pays peu sûr pour les Européens, qui y sont fréquemment l'objet d'attaques; aussi les états européens ont-ils fréquemment l'occasion d'envoyer des navires dans les eaux marocaines pour appuyer leurs réclamations.

PAYS BARBARES.

115. — Les nomades et les sauvages, disent MM. Funck-Brentano et Sorel [1], ont, soit entre eux, soit avec les peuples civilisés, un droit des gens qui est observé au même titre que le droit des gens des nations civilisées.

Les pays barbares doivent être rappelés, au besoin par la force des armes, au respect dû aux intérêts légitimes des particuliers [2].

Le droit des gens n'est pas soumis à l'application différente dans chaque état; c'est un droit naturel immuable et tenant de la nature humaine elle-même ses règles les plus sacrées.

Mais on ne peut imposer à des sauvages l'observation

[1] Précis, p. 23.
[2] F. DE MARTENS. Traité, I, p. 286.

de règles qu'ils ne comprennent pas; aussi la protection des nationaux, tout en employant les seuls arguments efficaces, doit-elle user de la plus grande modération.

Chaque état aura la protection de ses nationaux; toutefois si les violations commises prennent un caractère général d'atteinte aux droits essentiels de l'humanité, les peuples civilisés s'uniront et pourront agir ensemble contre ce qui peut être considéré comme un fléau du monde.

Néanmoins le même principe qui ordonne à l'homme de défendre l'humanité, interdit à un état d'user de violence pour imposer sa civilisation et porter ainsi une atteinte grave à l'indépendance dont doit jouir chaque nation [1].

[1] Bry. Précis élémentaire, p. 131.

TITRE VI

EFFETS DE LA PROTECTION

CHAPITRE PREMIER

SUR LE PRÉSENT

116. — Lorsqu'un droit est violé et que l'état, dans un but de protection, intervient auprès des autorités de l'état étranger, il a en vue un triple résultat.

Il faut d'abord faire cesser l'injustice, de façon à la limiter le plus possible ; un préjudice a été commis, il faut le réparer ; enfin l'état protecteur doit exiger certaines garanties pour empêcher la reproduction de cas semblables.

La protection agit sur le présent, sur le passé et en vue de l'avenir.

Sur le présent, c'est simplement la cessation de l'injustice qu'on peut rechercher ; cela n'implique en aucune façon une réparation, mais c'est seulement un arrêt dans l'action nuisible. Ainsi lorsqu'un état promulgue une loi défavorable aux étrangers, les gouvernements de ceux-ci font des représentations et demandent l'abrogation de la

loi; mais ils ne demandent pas, dans la règle, des indemnités ou une satisfaction pour les dommages qu'a pu causer la loi dont s'agit.

L'état devra donc déterminer le mode le plus propre à obtenir une cessation immédiate de l'injustice ; il est libre dans le choix et dans l'emploi des moyens que nous avons énumérés.

CHAPITRE II

SUR LE PASSÉ

SECTION I

RÉPARATION DU PRÉJUDICE

SOMMAIRE : 117. Envers l'état. — 118. Envers le lésé.

117. — Dans quelques cas l'état d'origine peut être atteint par la lésion commise contre son national; il joint à la réclamation de ce dernier la sienne propre et doit obtenir une double réparation. On peut aussi soutenir que dans tous les cas où un individu est l'objet d'une injustice, son gouvernement est indirectement victime de celle-ci.

Sans vouloir admettre ce système, nous prétendons que lorsqu'un état protège ses sujets, c'est à lui que la réparation est accordée pour qu'il en fasse bénéficier le lésé; en effet c'est l'état qui discute, qui arrête le compromis, qui reçoit la réparation déterminée ou surveille l'exécution par l'état étranger.

Mais ce n'est pas à ce point de vue que nous voulons nous placer; nous avons à voir ce que l'état recherche lorsqu'une injure faite à son national a rejailli sur lui ou qu'il a été directement visé et atteint.

Il réclamera pour lui-même une réparation; cependant comme toute réparation suppose un préjudice, il faudra, pour qu'il y soit autorisé, l'existence d'un dommage précis et évalué.

La réparation sera nécessaire, par exemple, dans le cas où des citoyens d'un état étranger ont commis des actes de violence sur des étrangers, en agissant ainsi en raison de la nationalité de ces individus.

Deux états concluent un traité ayant pour but la protection des nationaux ; l'un des contractants ne remplit pas ses engagements; l'autre alors peut exiger l'exécution du traité, ou regarder celui-ci comme nul, ou enfin réclamer des dommages-intérêts.

La réparation a toujours un caractère matériel; elle s'emploie ordinairement en cas de dommages et d'inexécution d'obligations. Le rétablissement du droit lésé dans son intégrité suffit quelquefois pour couvrir le préjudice ; mais il y a souvent lieu d'accorder une compensation pour les pertes occasionnées par la lésion.

La nature et l'étendue des dédommagements doivent être proportionnées à la nature et à l'étendue de l'infraction.

Dans l'intérieur des états, c'est la législation qui fixe la proportion. En droit international il n'existe pas d'autorité supérieure compétente pour régler la question ; les états devront donc, en se basant sur le principe d'une corrélation aussi équitable que possible entre la gravité de l'infraction et l'étendue de la réparation, s'efforcer d'arriver par une entente amiable à un résultat conforme à la justice et se tenir aussi éloignés de l'absence de protection effective que de l'exagération des prétentions.

La réparation doit être accordée par le coupable ; aussi ne pourra-t-elle être exigée de l'état étranger que lorsque la responsabilité de celui-ci aura été établie, c'est-à-dire soit qu'il ait fait ou laissé commettre l'acte incriminé, soit même en cas de négligence de sa part.

La détermination de la responsabilité de l'état suit des règles internationales fort variées ; nous ne voulons pas

les examiner, nous nous contentons de dire que la responsabilité doit être bien définie avant d'être prise pour base d'une demande de réparation.

La réparation doit être complète; elle doit faire cesser le préjudice entier; doit-elle s'étendre aux dommages indirects? Question fort controversée, mais, à notre avis, résolue par Calvo. Parlant de la difficulté de préciser le dommage indirect, cet auteur dit :

« Aussi tous les précédents consacrés entres les grandes « puissances condamnent-ils d'une manière absolue tout « projet, toute idée de poursuivre par la voie internatio- « nale le paiement d'indemnités pour les bénéfices que « des particuliers auraient été hypothétiquement empêchés « de réaliser à la suite de dénis de justice, d'actes restant « dans le domaine de l'administration intérieure d'un « pays, de violation de neutralité, de troubles civils, « de brigandage, même de faits de guerre proprement « dits[1]. »

En revanche, il admet que lorsque l'état étranger peut être lui-même considéré comme coupable, il doit être tenu aux dommages indirects.

Mais en quoi Calvo ne nous paraît pas avoir raison, c'est dans son affirmation que l'état, « se plaçant au-dessus de « la sphère des préoccupations matérielles, ne doit songer « qu'à réclamer des satisfactions d'un certain ordre en « dehors de tout intérêt d'argent ».

Pourquoi l'État s'interdirait-il la recherche des avantages matériels? Puisqu'il a une existence réelle, des dépenses toujours considérables, des recettes très variées, en un mot un budget, il doit se garantir contre tout acte venant de l'extérieur, de nature à compromettre l'équilibre de ses finances ou l'intégrité de ses droits.

[1] CALVO. Dictionnaire : Indirect pertes.

Chaque fois qu'une réparation est nécessaire, l'état doit l'exiger; nous dirons même qu'il ne peut y renoncer que lorsqu'il estime que le prix en serait plus grand que le profit. Le particulier est seul maître de ses droits, il peut s'en désister sans léser autrui, toutefois sous réserve des cas prévus aux actions paulienne et révocatoire; l'état lui, étant un ensemble de droits de tous les citoyens, ne peut renoncer à un avantage sans porter directement atteinte aux intérêts de ses sujets.

Comme nous avons vu que la protection des droits du national à l'étranger est différente de celle des droits de l'état, quand bien même elle procède d'un seul et même fait incriminé, de même la réparation accordée à l'état et qui sera l'effet de cette poursuite sera distincte de celle donnée au national.

118. — Si l'on peut discuter l'opportunité d'accorder les réparations à l'état, on ne peut méconnaître le droit de l'individu au dédommagement de ses pertes par le rétablissement du statu quo ante et le paiement d'une indemnité équitable.

Le national possède des droits fort variés : les uns purement spirituels, d'autres matériels. Quels sont ceux dont la lésion nécessite une réparation ? Ce sont tous ceux qui peuvent se traduire directement ou indirectement en biens matériels.

En effet il faut un préjudice pour que l'on puisse parler de réparation, il faut même un préjudice matériel.

L'état prend les dispositions nécessaires pour estimer le dommage; il pose les conditions à remplir pour pouvoir jouir de la protection. Ces conditions remplies et le préjudice étant établi et évalué, l'état est obligé de demander la réparation que comporte la violation du droit.

De même que pour la réparation qui lui est personnelle,

le gouvernement doit se baser sur la proportionalité entre la lésion et l'indemnité et appliquer les mêmes règles pour les dommages indirects.

Le particulier lésé peut renoncer à la réparation, mais il est obligé d'accepter le compromis fixé par son pays, lors même qu'il ne lui fournirait pas une réparation complète.

Le gouvernement doit chercher à obtenir l'indemnisation pour la totalité des pertes, mais il est seul juge pour déterminer l'étendue d'un sacrifice à faire; en tout cas l'état étranger, par l'acceptation du compromis par l'état d'origine, est délié de toute obligation envers le lésé; celui-ci ne peut que recourir contre son pays, si encore cela lui est permis.

La réparation est accordée au lésé; mais, de même qu'en droit civil des ayants cause peuvent recevoir pour leur auteur, le droit international admet la substitution des personnes directement intéressées à l'individu lésé lui-même. En cas de mort, par exemple, l'indemnité doit être versée en mains des héritiers. La vie, en effet, est un droit essentiellement spirituel, mais dont dérivent tous les autres aussi bien matériels que spirituels; on la considère donc comme le droit le plus sacré, le plus grand, et toute atteinte qui lui est faite exige une réparation, même en dehors de toute satisfaction.

SECTION II

SATISFACTION

SOMMAIRE : 119. Envers l'état. — 120. Envers le lésé.

119. — Le terme de dommage ne s'applique, à proprement parler, qu'aux choses; mais on l'étend aussi à l'honneur, à la réputation, à la dignité ou à d'autres biens spirituels de même espèce.

Généralement ces dommages ne sont pas matériels; ils n'en doivent pas moins pour cela être réparés. C'est par la satisfaction que les torts sont redressés dans ce cas.

L'état qui est atteint dans son honneur et sa dignité en la personne de ses nationaux a le droit d'exiger une satisfaction [1].

Il a de plus le devoir de la réclamer; car, en ne le faisant pas, il risque de compromettre la situation de ses sujets à l'étranger en laissant rabaisser sa dignité personnelle.

Lorsque plusieurs nationaux sont lésés dans leurs droits spirituels et souffrent ainsi un préjudice moral, une satisfaction générale doit être accordée, c'est l'état qui la reçoit au nom de ses nationaux lésés.

La satisfaction peut revêtir des formes extrémement variées, du simple désaveu du coupable à la répression la plus énergique de celui-ci et à des concessions même assez étendues destinées à supprimer le préjudice moral.

La satisfaction la plus ordinaire est celle qui consiste dans la punition des coupables; c'est même tout ce que

[1] BLUNTSCHLI. Le Droit international codifié, art 463-4.
BRY. *Op. cit.*, p. 121,
CALVO. Dictionnaire : Satisfaction.

peut réclamer l'état lésé quand les auteurs de l'infraction ont agi sans ou contre l'autorisation de leur gouvernement dont, par conséquent, la responsabilité est à couvert.

Dans l'antiquité, on pouvait exiger la remise des coupables à l'état lésé; aujourd'hui ce n'est plus une obligation, mais une faculté qui dégage la responsabilité de l'état intimé. Qu'entend-on réellement par punition? C'est la punition légale; la justice doit suivre son cours normal et l'état lésé doit se déclarer satisfait, même en cas d'acquittement ou de peine trop légère, car les infractions sont punies par le pays dans lequel elles ont été commises et selon ses lois pénales.

Les biens lésés étant d'un caractère plus intime que ceux qui obligent à une réparation, la satisfaction va plus loin que la réparation; elle est déterminée par l'usage; ce sont des explications, des excuses adressées par le gouvernement intimé à l'état lésé.

On suit les règles de la courtoisie internationale; mais si l'offense est grave, la satisfaction peut devenir plus sérieuse et l'emploi de la force aboutit au résultat que n'auraient pu atteindre les moyens pacifiques.

Mais là justement est l'écueil. Il est fort difficile de proportionner la satisfaction à l'offense reçue par l'état lésé. La satisfaction ne doit pas être l'application du talion: une humiliation n'en peut justifier une autre en réponse.

L'état lésé doit donc modérer sa demande et ne rien exiger d'incompatible avec la dignité et l'indépendance de l'état duquel il exige la satisfaction.

La satisfaction peut être offerte, demandée ou prise.

Offerte, elle constitue un acte de courtoisie et une preuve d'amitié; demandée, c'est la règle générale, elle est le but de la protection dans les cas où elle est nécessaire. Si elle est refusée, l'état lésé est libre de demander à la force ce que le droit est incapable de lui donner.

Il use alors des représailles et de la guerre; l'intervention armée serait même, dans ce cas, le moyen le plus simple à employer; on en conteste la légalité, mais nous pensons qu'il est pour le moins aussi légal que le guerre.

120. — Calvo[1] n'accorde à l'état que l'usage de la satisfaction, pour remédier aux violations de droit qu'il a subies; il place la satisfaction au-dessus de la réparation qu'il réserve aux particuliers.

Nous soutenons que l'état peut user pour lui-même de la réparation ; nous ajoutons que la satisfaction peut s'appliquer aux intérêts des individus.

La satisfaction, en effet, n'est pas la réparation que l'on accorde à un être juridique, c'est un dédommagement moral pour un préjudice de même nature.

On ne peut nier qu'un individu ne soit exposé à un dommage moral ; tout dommage doit être supprimé, il le sera par une indemnité s'il est matériel, par une satisfaction s'il est spirituel.

Lorsqu'un état refuse l'entrée de son territoire à un étranger ou l'expulse sans raison, il s'expose à des réclamations de la part du pays lésé; outre la réparation éventuelle qu'il faudra accorder, il y aura encore lieu à satisfaction.

Celle-ci sera moins considérable envers un particulier qu'envers un état, mais elle devra être proportionnée au dommage.

De même que pour la réparation, c'est l'état qui discute et fixe la nature et l'étendue de la satisfaction à accorder à son ressortissant; les mêmes règles qui régissent la satisfaction envers l'état sont applicables à l'égard du lésé.

[1] Dictionnaire : Indirect pertes.

SECTION III.

Satisfaction et réparation.

121. — Examinons brièvement la différence entre ces deux buts de la protection, leur combinaison et l'opportunité de l'une ou de l'autre.

Comme nous l'avons précisé à propos de chacune de ces deux formes de dédommagement, la réparation et la satisfaction diffèrent par leur nature: la réparation est une indemnité, une restitution ; la satisfaction est un acte destiné à compenser une perte spirituelle: elle porte un caractère d'expiation.

Elles diffèrent par l'objet auquel elles s'appliquent.

La réparation est le dédommagement du préjudice matériel, la satisfaction est celui du préjudice moral.

Les auteurs confondent souvent ces deux termes, bien à tort, croyons-nous.

Ainsi, Bry[1], parlant des réparations, dit: « Ce sont des « explications, une amende honorable, des excuses et des « garanties pour l'avenir et même des réparations pécu- « niaires dans le cas d'un préjudice matériel causé à un « état ou à un particulier. »

Funck-Brentano et Sorel font la même confusion.[2]

Dans plusieurs cas, la réparation et la satisfaction sont employées simultanément et se complètent heureusement en ce sens que la protection a souvent à régler des espèces fort complexes où le dommage matériel et le préjudice moral sont inséparables ou difficiles à discerner; ainsi, lorsqu'il s'agit d'une arrestation, d'une expulsion,

[1] Bry. Précis élémentaire de Droit international public, p. 366-7.

[2] Funck-Brentano et Sorel. Précis du Droit des gens, p. 225-6,

à côté du dommage qu'a pu causer l'acte incriminé aux intérêts matériels du national, il y a toujours une atteinte grave à la réputation; par conséquent, il y a double lésion et double dédommagement.

Les deux formes de celui-ci sont également juridiques, reconnues par le droit international ; c'est l'état intimé qui accorde l'une et l'autre en vertu de la même règle de proportionalité entre le délit et l'expiation.

Cependant, s'il est des cas où la combinaison de la réparation et de la satisfaction a de bons résultats, il ne peut pas en être ainsi dans chaque espèce.

L'état réclamant formule sa demande suivant le préjudice souffert; c'est à lui d'apprécier s'il faut exiger une réparation ou une satisfaction. La distinction entre l'emploi de l'une ou de l'autre est souvent si fugitive, qu'il faut, pour prendre une détermination, considérer les circonstances qui entourent le cas et la situation de l'état intimé.

La satisfaction soulève une question d'amour-propre; elle est moins coûteuse que la réparation, mais elle fait plus de bruit; la réparation peut passer inaperçue.

Aussi l'état réclamant devra-t-il examiner quelle forme il préfère donner au dédommagement requis.

CHAPITRE III

SUR LE FUTUR

SOMMAIRE : 122. Généralités. — 123. Mesures spéciales ; modifications de législation ; garanties.

122. — Quand un cas de protection s'est produit, l'état réclamant est autorisé à prendre des précautions pour empêcher la naissance d'un second.

En particulier, si l'état étranger se montre incapable de défendre les habitants de son territoire, ou s'il fait preuve de mauvaise volonté à cet égard, chaque gouvernement qui aura des ressortissants à protéger chez lui ne se bornera pas à régler les cas au fur et à mesure qu'ils se présenteront, il devra prévoir et écarter d'avance des conflits qui ne pourraient manquer de se produire.

En agissant ainsi, les gouvernements rendront service à la civilisation en même temps qu'ils assureront une situation plus stable et mieux garantie à leurs nationaux.

C'est alors qu'interviennent ces procédés de protection que nous avons désignés sous le nom de moyens préventifs ; c'est l'office des ambassades, des consulats, des traités, de transformer les relations internationales et d'empêcher de se produire des conflits qui sont toujours fâcheux.

Mais nous voulons ici parler d'autres moyens qui ont un caractère tout particulier ; ils sont nécessités par les circonstances, la protection les crée pour les besoins de chaque cas ; ils ne sont pas employés d'une façon absolue, mais seulement pour les cas auxquels ils ont été destinés.

Nous distinguons : les mesures spéciales que chaque état peut prendre sans entrer nécessairement en discussion avec le gouvernement étranger, puis les modifications qu'on peut exiger dans une législation défectueuse, enfin les garanties qu'un état réclame généralement d'un autre lorsqu'il a des craintes au sujet de la position de ses nationaux.

123. — Les mesures spéciales ne sont pas déterminées par le droit international; elles sont laissées à la libre appréciation de l'état qui les prend ; en effet elles peuvent engager la responsabilité de celui-ci et amener un conflit assez grave.

Ces mesures sont aussi dictées par les intérêts à garantir.

Le gouvernement peut employer la prise de gage pour assurer l'intégrité des biens de ses nationaux ; il peut user de l'occupation du territoire, soit qu'il la prolonge lorsqu'elle a eu lieu comme moyen de protection, soit en l'appliquant si elle n'a pas encore été employée.

Sans aller jusqu'à l'occupation, l'état peut intervenir dans les affaires intérieures de l'autre état, mais à la condition de respecter la loi internationale, qui restreint l'emploi de ce moyen à la nécessité la plus impérieuse. C'est ainsi que les puissances européennes ont agi envers la Turquie ; elles ont organisé un système de surveillance en collaboration qui est une véritable tutelle et s'ingère dans toutes les branches de l'administration ottomane.

Des mesures plus ou moins sévères peuvent suffire lorsque les faits de l'état sont simplement des actes de gouvernement ; en revanche, lorsque les défauts sont dans la législation et qu'ils peuvent faire prévoir la reproduction de faits semblables, il y a lieu pour les pays intéressés de demander les modifications de législation nécessaires.

Bry conteste formellement aux nations le droit d'intervenir dans les affaires des autres pays[1]. « Un état ne peut, « affirme-t-il, sous prétexte qu'une autre nation commet « des actes inhumains, viole sur son territoire les règles « sociales admises par les peuples civilisés, lui imposer « des lois nouvelles ou une réforme dans sa constitution « et dans ses mœurs. Les puissances qui ne sont pas « directement lésées n'ont aucune raison pour intervenir, « et celles qui ont souffert des préjudices ont d'autres « moyens que l'intervention pour faire valoir leurs droits « et obtenir des réparations ».

L'opinion de Bluntschli[2], qui est diamétralement opposée, nous semble plus acceptable. Rappelant la note du marquis de Moustier, du 10 décembre 1868, dans le conflit gréco-turc, cet auteur pose le principe suivant :

« Si la législation du pays ne contient pas de disposi- « tion sur la matière, en d'autres termes si elle ne recon- « naît et ne respecte pas le droit international, les autres « états auront pleinement le droit d'exiger que les lois « du pays soient modifiées et mises en harmonie avec « les principes internationaux. »

L'état doit se perfectionner et, tenant compte du progrès de la civilisation et du développement des citoyens, modifier sa législation dans le même sens; il a un idéal vers lequel il doit tendre. Dans la communauté internationale les états sont comme les individus dans la nation; ils doivent aussi chercher à se rapprocher le plus possible du droit naturel qui préside à l'ordre des choses dans le domaine international. On ne peut nier qu'il existe des règles auxquelles chaque pays doit se conformer; si l'on ne peut arriver à les appliquer d'un seul coup à l'ensem-

[1] Bry. Précis élémentaire de Droit international public, p. 130.
[2] Le Droit international codifié, article 467.

ble des états, on doit, à mesure que les progrès de la civilisation le permettent, les faire passer du droit naturel au droit positif.

Si un état s'oppose à l'admission d'une ou de plusieurs de ces règles que le concert des puissances considère comme nécessaires, les autres pourront faire pression pour obtenir les modifications reconnues obligatoires, sourtout s'il s'est produit une espèce par laquelle il a été démontré que l'absence de législation ou l'état de celle-ci constitue un danger pour les autres nations et leurs sujets.

Certaines dispositions législatives peuvent léser les droits acquis et constituer par elles-mêmes une violation du droit suffisante pour nécessiter la mise en œuvre de la protection active. Outre la réparation pécuniaire, le rétablissement du droit sera nécessaire et il sera obtenu par la modification des lois incriminées.

Evidemment on ne peut exiger d'un gouvernement qu'il crée des lois favorables aux étrangers, ce qui serait contraire à l'autonomie nationale et à l'indépendance de législation ; on peut s'opposer à la création de lois frustratoires soit envers les individus soit vis-à-vis de la patrie de ceux-ci.

Enfin l'état étranger peut-être obligé de donner des garanties pour l'avenir aux pays dont les nationaux ont été lésés.

Ces garanties peuvent être directes ou indirectes.

Directes, lorsqu'elles sont fournies par l'état étranger lui-même. Elles peuvent consister dans un engagement régulier par traité de garantie, dans des garanties financières, dépôt d'une somme d'argent, de titres, de valeurs[1].

Indirectes, elles sont fournies par des tiers. Ceux-ci n'ont pas un engagement direct avec l'état réclamant,

[1] Funck-Brentano et Sorel. Précis du Droit des gens, p. 116.

mais ils ont un grand intérêt à l'exécution de promesses du gouvernement auquel ils accordent leur garantie. Ces garanties correspondent au cautionnement en droit civil et donnent à l'état qui les a réclamées le droit d'en poursuivre l'exécution.

Les garanties sont plus fréquentes que les deux modes précédents ; en effet elles ne constituent pas une humiliation pour celui qui les accorde et elles donnent une sûreté plus grande à l'autre état pour les stipulations qu'il a faites par traité spécial ou par compromis diplomatique après un cas de protection.

TITRE VII

CRITIQUE DE LA PROTECTION ET CONCLUSION

CHAPITRE PREMIER

CRITIQUE DE LA PROTECTION

Sommaire : 124. Dangers de la protection. — 125. Idées générales sur les moyens d'y remédier.

124. — Le droit international pose des règles générales qui servent de limites à la protection ; la modération, la justice sont exigées dans les relations qu'elle engendre.

Si les dispositions de la loi internationale réclament une telle façon d'agir, il faut constater que bien souvent elles restent lettre morte.

La protection des nationaux à l'étranger est une arme fort dangereuse dans la main des états : il est quelquefois très difficile d'atteindre le but sans le dépasser ; mais il arrive fréquemment que la protection n'est qu'un prétexte et que le véritable but ne se dévoile qu'après que l'état réclamant a porté une sérieuse atteinte aux droits d'une autre nation.

Sous la protection se cache l'oppression ; celle-ci ne frappe que les faibles, les peuples inférieurs en civilisation, avec lesquels certains états pensent avoir moins de ménagements à observer que vis-à-vis de leurs égaux ; il n'est pas besoin de regarder bien loin en arrière pour trouver des exemples de ce genre.

Nous ne voulons pas dire que la protection n'y ait été qu'un simple prétexte, mais ce sont des exagérations qui ont eu des conséquences fort regrettables pour le régime juridique international. Quelquefois aussi c'est une grande légèreté qui distingue les démarches des états en matière de protection.

Les auteurs s'accordent tous à blâmer l'oppression des faibles, la légèreté et l'exagération dans les réclamations de pays à pays ; la voix de la doctrine est généralement couverte par la politique, et ainsi se dénature le droit des gens qui devient un instrument des ambitions personnelles des princes ou des gouvernements.

L'intervention mexicaine a démontré la légèreté et l'exagération des prétentions des états réclamants.

En 1861, l'Angleterre eut un conflit assez vif avec le Brésil, et n'y apporta pas la modération qu'elle devait observer :

Un vaisseau anglais, — le *Prince of Wales* — fit naufrage sur les côtes du Brésil ; l'Angleterre prétendit que les Brésiliens s'étaient rendus coupables de meurtre et de pillage et réclama, pour ce fait, une indemnité ; sur un refus du gouvernement brésilien, une croisière vint bloquer Rio de Janeiro et un vapeur anglais captura cinq vaisseaux de commerce brésiliens. Les relations entre les deux pays furent rompues et ne furent reprises qu'en 1865.

Un discours de M. Thiers à la Chambre française, le 9 juillet 1867, publié dans le numéro 191 du *Moniteur*,

montre une exagération énorme commise par la France. « A l'époque de l'expédition de St-Jean d'Ulloa (1839) », disait l'orateur, « le gouvernement français avait diminué « considérablement le montant des réclamations de nos « compatriotes; il les avait réduites à 3 millions de francs. « Eh bien! lorsque le ministre des affaires étrangères dut « faire la répartition de ces trois millions, il trouva qu'en « réalité il n'y avait que deux millions à payer. Il restait « donc un million, qui fut plus tard employé à soulager « d'autres souffrances. »

Citons encore le cas de Greytown. Un citoyen nord-américain, M. Borland, soi-disant ministre des Etats-Unis dans l'Amérique centrale, avait protégé un capitaine portugais contre le maire et les autorités de la ville de Greytown. Ayant été insulté à cette occasion, il s'adressa au gouvernement américain pour être protégé. Les Etats-Unis réclamaient une satisfaction et une indemnité de 125,000 frs. Or il résulta de l'enquête : que Borland n'était pas agent diplomatique, qu'il n'avait aucun titre pour protéger le capitaine de vaisseau portugais. La demande du gouvernement américain fut repoussée; les Etats-Unis bombardèrent et incendièrent Greytown.

Ces quelques exemples illustrent d'une façon assez nette l'assertion que nous avons émise.

La protection est quelquefois difficile et longue à exercer, toujours délicate, souvent coûteuse et l'Etat peut se laisser entraîner à une négligence de ses devoirs sur ce point.

Ce danger de la protection n'est pas moins grave que l'exagération; il l'est même plus, car lorsqu'un gouvernement exagère ses réclamations, il trouve dans le concert des puissances un juge sévère qui peut le ramener au respect des lois, tandis qu'un défaut de protection ne sort pas fréquemment du cadre du droit public et ne de-

vient pas une question internationale connue et commentée de tous.

125. — Comment remédier en quelque mesure à ces lacunes, à ces défauts ?

Nous ne voulons pas énumérer toutes les réformes que l'on a proposées pour hâter et faciliter la solution des conflits internationaux ; nous sommes partisan de la paix et les arguments violents ne doivent, selon notre opinion, venir qu'en tout dernier lieu, en matière de protection ; aussi les institutions pacifiques internationales nous semblent-elles destinées tout spécialement à régler les litiges qui peuvent se soulever à l'occasion d'une lésion faite à un individu, à les éviter même et à donner aux particuliers l'appui qui, pour une raison quelconque, ne leur vient pas de leur patrie.

Il faut une bonne représentation des états à l'étranger et une organisation intelligente des consulats ; c'est ainsi qu'on obtiendra une protection juste et prompte dans toutes les occasions où elle sera nécessaire. Il faut aussi une certaine suite dans la direction des affaires étrangères. La politique devrait être soigneusement mise de côté dans ce domaine ; l'administration internationale, qui comprend précisément notre sujet, ne doit pas être soumise aux caprices d'une majorité ; elle a besoin d'une certaine jurisprudence et nécessite une culture historique assez profonde des questions y afférentes.

L'Etat protège en vertu de son droit de sûreté ; il ne devrait pas aller plus loin que ce droit lui-même, comme le dit Vattel[1], mais devrait aussi maintenir ce droit intact et organiser pour cela une protection étendue et extrêmement souple, sans éclats et sans exagérations.

[1] Vattel. Le Droit des gens, II, chap. XVIII, § 339.

Ce sont les consuls qui sont les véritables protecteurs des nationaux

Nous demandons l'abolition des consuls désignés parmi les commerçants, toutes les fois que cela pourra se faire, c'est-à-dire que le consulat sera assez important pour constituer l'unique occupation d'un agent spécial ; nous désirons que les états créent toujours plus de consuls envoyés qui auront puisé dans une instruction juridique particulière des idées approfondies sur le droit des gens et son application. Il est nécessaire qu'un contact permanent existe d'une part entre le consul et ses nationaux, d'autre part entre le consul et son gouvernement ; d'où avantage pour l'état à choisir le protecteur de ses sujets parmi ceux-ci.

On pourra objecter que le consul citoyen du pays où il réside a plus de facilités pour protéger ses nationaux ; il y a là un élément de vérité, mais pas bien grand ; en effet, si le consul sujet de l'état qui le nomme est moins au courant des lois et des mœurs du pays où il réside et ne peut donner tous les renseignements qu'on attend de lui, il connaît en revanche beaucoup mieux les intérêts de ses nationaux et peut, en conséquence, mieux les garantir.

Qui empêche, du reste, que l'état choisisse un consul parmi ses ressortissants et un vice-consul parmi les citoyens de l'autre état ?

Il faut en tout cas que le consul possède la langue nationale du pays qui l'a choisi comme agent ; sinon ce double contact dont nous parlions se trouve amoindri ou supprimé et la protection en souffrira.

Il y a encore bien d'autres modifications à désirer ; nous en avons cité quelques-unes dans l'étude que nous avons faite de la protection.

Mentionnons un projet de réforme du droit des prises par Westlake et un autre de Bulmerincq.

En cette matière nous adoptons le principe de Bluntschli : aussi longtemps que les conseils des prises seront unilatéralement composés, les neutres n'auront pas de garanties suffisantes[1].

Plusieurs auteurs discutent la théorie des prises et les changements à apporter dans ses applications; pour nous, le jugement d'un neutre nous paraîtra toujours plus impartial.

La question est encore en suspens[2].

[1] Bluntschli. Op. cit., art. 795 bis.

[2] Voir : Funck-Brentano et Sorel. Précis du Droit des gens, page 423.
F. de Martens. Traité du Droit international public, III, p. 297.
Fiore. Nouveau Droit international public, t. II, p. 525.
Phillimore. Commentaires III, p. 651.
Travers Twiss. Le Droit des nations, II, 144.
Manning. Le Droit des nations, II, p. 493.
Wildmann. Institutes de Droit international, II, 352.
Burgh. Institutes de Droit international, II; 180.
Kent. Droit international, 274.
Calvo. Droit international, §§ 1243, 1248, 1259.
Cauchy. Le Droit maritime international, I, 65.
Hautefeuille. Des Droits et des devoirs des nations neutres, III, 294.
Massé. Le Droit commercial dans ses rapports avec le Droit des gens, p. 344.
Pistoye et Duverdy. Traité des prises maritimes, II, 185.
Pœhls. Droit maritime, IV, 1220.
Oppenheim. Droit des gens, 268.
Heffter. Droit des gens européens, 265.
Wurm. Article : Prise (dans le dictionnaire de politique Rotteck et Welcker).
Bulmerincq. Théorie du Droit des prises, p. 175.
Revue du droit international et de législation comparée, volume XI, 1879, p. 162. 175.
Bluntschli. Droit international codifié. Article 850.

CHAPITRE II

LES IDÉES MODERNES ET LA PROTECTION

CONCLUSION

126. — Le droit international naturel peut être considéré comme la source des relations qui se sont établies entre les peuples de la terre; ces rapports politiques ou commerciaux ont, à leur tour, créé le droit international positif, conventionnel.

La civilisation moderne, au lieu de reposer sur la base de l'état, se fonde sur l'homme. Les missions, la lutte contre l'esclavage, contre l'anthropophagie, d'autre part les conventions sanitaires et hospitalières dénotent la sollicitude constante des gouvernements pour leurs citoyens. Enfin le socialisme et surtout le socialisme chrétien est venu couronner l'édifice en construction.

Nous nous abstiendrons de discuter les idées socialistes, ce qui nous entraînerait trop loin; toutefois nous ne pouvons nous empêcher de reconnaitre que, quelle que soit la défiance, bien compréhensible du reste, qu'elles aient jusqu'ici inspirée, elles ont cependant une influence indéniable sur la marche progressive des nations.

Avec la Révolution française a commencé l'émancipation de l'homme, qui s'est continuée jusqu'à nos jours par la transformation des pouvoirs absolus de l'état en pouvoirs constitutionnels, la création des plébiscites, le suffrage universel, l'assistance publique et une infinité d'innovations toutes destinées à améliorer ou à sauvegarder la situation de l'homme dans l'état.

L'homme à son tour a compris la notion de l'humanité et il s'est appliqué à en faire triompher le principe dans tous les cas où il pouvait être discuté.

L'amour du genre humain, a dit Rousseau, n'est autre chose en nous que l'amour de la justice. C'est précisément la justice internationale qu'il faut introduire dans la vie des états. Et cette justice n'a plus seulement en vue les pays, leur territoire et leurs souverains, elle s'applique au plus petit des sujets de n'importe quel gouvernement. La justice réclame l'égalité; il faut admettre que tous les hommes, même en dehors des limites de leur patrie, sont égaux; évidemment il ne peut être question d'égalité absolue, car l'état a besoin pour vivre de ses citoyens, auxquels il réclame certains services qu'il ne peut demander à des étrangers; il est donc juste que les sujets jouissent de certains droits attachés à leur nationalité: il en est ainsi pour les droits politiques. Il doit en être de même pour la protection.

Si tous les hommes étaient égaux en droit indépendamment de toute idée de nationalité, il ne serait nullement nécessaire de confier à un état plutôt qu'à un autre la défense de ses nationaux; tous les états seraient obligés et même intéressés à relever la moindre infraction des autorités locales contre l'un quelconque des étrangers.

Mais les pays acquièrent par des conventions des droits spéciaux pour leurs citoyens et il est même nécessaire de laisser à chaque état le droit et le devoir de garantir les avantages qu'il a stipulés en leur faveur.

En dehors des limites des états, se sont établies de grandes associations dont l'influence est énorme et dont la protection n'est pas à mépriser : la franc-maçonnerie, les jésuites, l'alliance israëlite universelle, etc.

Différentes d'âge, de création, de principes, elles concourent à sauvegarder leurs adeptes dans tous les lieux

du monde; cette protection non officielle est souvent aussi complète et aussi forte que celle de l'état. C'est, au fond, la protection de l'homme par l'association, venant s'ajouter à celle du citoyen par l'état.

La colonisation et l'émigration ont pris de nos jours une extension immense. Quelques états ont été entièrement formés par l'émigration ; sans remonter à la création des Etats-Unis, nous pouvons nommer les républiques Sud-Africaines qui sont encore assez récentes pour laisser voir leur développement en entier.

C'est surtout en Amérique que l'émigration se dirige. La statistique montre que de 1855 à 1880, trois millions de personnes ont émigré d'Europe et d'Asie (Chine) aux Etats-Unis d'Amérique.

Les états ont été obligés de prendre des dispositions concernant l'exode de leurs sujets pour des pays plus ou moins éloignés; la législation prévoit l'émigration et la règle; les émigrants et les colons sont et restent des citoyens, ils conservent le droit à la protection; leur état facilite sa propre tâche en entourant de toutes les garanties possible les entreprises d'émigration et de colonisation.

Pour sa part, la Suisse considère l'émigration comme un fait et se borne à protéger ses ressortissants qui veulent émigrer ou émigrent réellement; pour cela elle surveille elle-même les entreprises de colonisation; c'est ce qu'a affirmé le Conseil fédéral, en 1885, au sujet de la Compagnie bâloise pour la colonisation du Texas [1].

Il faut regarder comme retardataires les états qui aujourd'hui mettent des entraves à l'émigration de leurs sujets; la liberté dans ce sens est le correspectif de l'obligation des états de recevoir les étrangers.

[1] Feuille fédérale suisse, 1885, II. 748.

La protection voit donc son champ s'étendre de jour en jour et sa tâche devenir de plus en plus délicate à mesure que les émigrants s'assimilent aux indigènes des pays qu'ils vont habiter.

On peut constater un fait important : le nombre des missions diplomatiques reste stationnaire et même diminue peu à peu, celui des consulats augmente.

Les consuls élargissent aussi leur champ d'activité ; cela témoigne d'un accroissement sensible des relations sociales.

Nous avons déjà émis quelques réflexions sur cette activité extérieure à propos des colons et émigrés. Nous nous y référons simplement.

Un observateur attentif des faits historiques modernes pourrait remarquer, en matière de protection, deux tendances opposées mais qui se complètent en réalité : c'est d'abord le cosmopolitisme, qui tend à supprimer les barrières entre les nations, puis la théorie de la protection elle-même, basée sur la nationalité.

Ces deux tendances sont, en effet, contradictoires en apparence, puisque l'une veut réunir tous les pays en un seul état et que l'autre divise les territoires en une infinité de groupements souverains chargés de veiller au bien-être de leurs membres et qui, pour cela même, précisent les limites de leurs droits et le lien de la nationalité. Nous prétendons que la contradiction n'est qu'apparente ; le cosmopolitisme tend à augmenter les droits de tout individu en quelque lieu qu'il lui plaise de s'établir; la protection par l'état d'origine tend à garantir toujours plus les droits des nationaux, que ceux-ci aient été concédés en vertu de la nationalité ou qu'ils l'aient été en vertu du droit naturel de l'humanité. La combinaison du cosmopolitisme qui étend les droits et de la protection nationale qui les garantit, est la caractéristique du temps présent et un progrès sensible dans la marche vers l'idéal.

Le cosmopolitisme doit-il triompher de l'idée nationale? Non; la prudence exige que nous n'adoptions que des idées sérieuses et que nous rejetions les utopies; nous ne pouvons renier notre passé; bien au contraire même, nous devons nous en servir et le continuer; nous ne pouvons répudier un système qui a eu de bons fruits, pour le remplacer par des théories nouvelles plus ou moins réalisables et quelquefois même suspectes.

Lors même que la justice ne pourrait que gagner à une union plus intime entre les états, la politique ne manquerait de s'interposer à cette œuvre de paix; il y aurait des rapprochements, des alliances même, mais combien peu durables? Et encore cela fût-il, comment admettre qu'un individu ne serait pas sujet à des lésions de droits? A qui alors s'adresserait-il pour obtenir le redressement du tort? Il faut que la protection soit efficace, qu'elle ait une sanction.

Dans un état unitaire le pouvoir suprême impose la volonté de la majorité; dans une confédération aussi hétérogène que le serait celle proposée, comment le pouvoir central pourrait-il imposer sa volonté à des peuples opposés de race, de langue, de religion? Il faudrait employer la force, et aussitôt des groupements nouveaux se formeraient en suite d'affinités particulières; on aurait ainsi remplacé la guerre extérieure par la révolution, ce que nous trouvons encore plus odieux.

La morale et le droit se complètent fort heureusement pour le plus grand bien des individus et des états; mais lorsque cette combinaison doit se faire par l'anéantissement de l'un des deux éléments, il vaut mieux la repousser d'emblée.

Or la protection a un pied sur le droit et l'autre sur l'éthique. C'est l'éthique qui donne à l'homme le droit de réclamer envers et contre tous certains avantages qui lui

compètent par le fait même de sa nature humaine; c'est le droit naturel qui reconnait ces exigences et donne à l'individu l'ensemble des droits qui peuvent lui être accordés en dehors de toute considération de réalisation : sans en garantir aucunement l'exercice, il en concède la jouissance; enfin c'est le droit positif et conventionnel qui consacre et sanctionne les facultés de tout homme en donnant au droit naturel l'appui de ses moyens de contrainte.

La protection des nationaux à l'étranger doit passer toujours plus dans le domaine du droit positif; elle doit subsister et se développer en raison directe de l'expansion de la civilisation.

Puisque nous regardons comme une utopie l'unification complète des états, nous devons, tout en l'évitant, travailler cependant à nous rapprocher le plus possible d'un degré de perfectionnement élevé et à atteindre la réalisation du grand principe de la variété dans l'unité, en d'autres termes, l'autonomie législative et administrative de chaque état dans la justice universelle et l'humanité.

LISTE

DES PRINCIPAUX AUTEURS CONSULTÉS POUR CETTE ÉTUDE

BAR. L. von. Lehrbuch des internationalen Privat-und Strafrechtes.
— Theorie und Praxis des internationalen Privatrechtes.
BEACH-LAWRENCE. Étude sur la juridiction consulaire.
BEUDANT. Le droit individuel et l'état.
BLUNTSCHLI. Le droit international codifié (trad. Lardy).
— Geschichte des Staatsrechtes.
— Die Lehre vom modernen Staat.
— Staatswörterbuch.
BRY, Georges. Précis élémentaire de droit international public.
BULMERINCQ. Le droit des prises maritimes.
— Les droits nationaux et un projet de règlement international du droit des prises.
CALVO. Le droit international théorique et pratique.
— Dictionnaire.
CÉSAR, Jules. Commentaires sur la guerre des Gaules.
CICÉRON. De officiis.
— De legibus.
— Pro Balbo.
DAMBACH. Völkerrecht (Vorgelesen in der Univers. Berlin 1893-1894).
DURUY. Histoire grecque.
— Histoire romaine.
— Histoire générale.

FIORE, Pasq. Droit international privé (trad. Pradier-Fodéré).
— Nouveau droit international public.
FOELIX. Traité du droit international privé (édⁿ Demangeat).
FUNCK-BRENTANO et SOREL. Précis du droit des gens.
GENTET. Cours de droit international (Univers. de Genève 1891-1893).
— Cours de droit public (id.).
GUIZOT. Mémoires pour servir à l'histoire de mon temps.
HAUTEFEUILLE. Des droits et des devoirs des nations neutres.
HEFFTER. Das europäische Völkerrecht (édⁿ Geffcken).
HOLLAND. T.-E. Les débats diplomatiques récents.
HOLTZENDORFF F. von. Handbuch des Völkerrechtes.
HOLTZENDORFF et RIVIER. Introduction au droit des gens.
HÜBLER. Völkerrecht (Vorgelesen in der Univers. Berlin 1893-1894).
KLÜBER. Droit des gens moderne de l'Europe.
LAURENT. Droit civil international.
LORIMER. Prolégomènes d'un système raisonné du droit international.
MARTENS, Ch. de. Guide diplomatique.
MARTENS, F. de. Traité de droit international (trad. Léo).
MARTENS, G.-F. de. Précis du droit des gens moderne de l'Europe.
MASSÉ. Droit commercial dans ses rapports avec le droit des gens.
MOREUÏL. Manuel des agents consulaires français et étrangers.
NYS, Ernest. Le droit international et la Papauté.
ORTOLAN. Diplomatie de la mer.
PHILLIMORE, Rob. Commentaries upon international law.
PRADIER-FODÉRÉ. Traité de droit international public européen et américain.
PUFENDORF. Droit de la nature et des gens (éd. 1706) (trad. Barbeyrac).
RUTHERFORT. Institutes.
SALIS, L.-R. de. Le droit fédéral suisse (trad. Eug. Borel).
SAPEY, C.-A. Les étrangers en France sous l'ancien et le nouveau droit.
SEIGNOBOS. Histoire de la civilisation.
TITE-LIVE. Histoire romaine.
TRAVERS-TWISS. Le droit des gens ou des nations considérées comme communautés politiques indépendantes.
ULLMER. Le droit public suisse (trad. Eug. Borel).

VATTEL. Le droit des gens ou principes de la loi naturelle (éd. 1773).
WARDEN. On consular establishments.
WEISS, André. Traité élémentaire de droit international privé.
WHEATON. Reports.
— Eléments du droit international.
WICQUEFORT. L'ambassadeur et ses fonctions (trad. Barbeyrac, 1730).
— Mémoires touchant les ambassadeurs.

PÉRIODIQUES

Annuaire diplomatique.
Archives diplomatiques.
Feuille fédérale suisse.
Journal du droit international privé.
Journaux politiques (divers).
Recueil des lois et ordonnances de la Confédération suisse.
Revue de droit intern. et de législn comparée.
Staatsarchiven von Aegidi et Klauhold.

TABLE DES MATIÈRES

TITRE I

INTRODUCTION GÉNÉRALE ET HISTORIQUE

Pages.

TITRE IV

EXERCICE DE LA PROTECTION

TITRE V

EXAMEN DE QUELQUES CAS SPÉCIAUX

TITRE VI

EFFETS DE LA PROTECTION

TITRE VII

CRITIQUE DE LA PROTECTION ET CONCLUSION


ET
VE
RI